Tribunal de Contas da União
Secretaria das Sessões

ATA Nº 17, DE 26 DE MAIO DE 2010

- SESSÃO ORDINÁRIA -

PLENÁRIO

APROVADA EM 02 DE JUNHO DE 2010
PUBLICADA EM 04 DE JUNHO DE 2010

ACÓRDÃOS Nºs 1148 a 1160 a 1186, 1188 a 1203, 1206, 1209, 1214 e 1219

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

ATA Nº 17, DE 26 DE MAIO DE 2010
(Sessão Ordinária do Plenário)

Presidente: Ministro Benjamin Zymler
Representante do Ministério Público: Procurador-Geral Lucas Rocha Furtado
Secretário das Sessões: AUFC Odilon Cavallari de Oliveira
Subsecretária do Plenário: AUFC Marcia Paula Sartori

À hora regimental, com a presença dos Ministros Valmir Campelo, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro, dos Auditores Augusto Sherman Cavalcanti (convocado para substituir o Ministro Walton Alencar Rodrigues), Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira e do Representante do Ministério Público, Procurador-Geral Lucas Rocha Furtado, o Presidente em exercício, Ministro Benjamin Zymler, registrou a ausência do Ministro Walton Alencar Rodrigues, em missão oficial, e do Auditor André Luís de Carvalho, em férias, e declarou aberta a sessão ordinária do Plenário.

HOMOLOGAÇÃO DE ATA

O Tribunal Pleno homologou a Ata nº 16, da sessão ordinária realizada no dia 19 de maio de 2010 (Regimento Interno, artigo 101).

PUBLICAÇÃO DA ATA NA INTERNET

Os anexos das atas, de acordo com a Resolução nº 184/2005, estão publicados na página do Tribunal de Contas da União na Internet.

COMUNICAÇÃO (v. inteiro teor no Anexo I a esta Ata)

Da Presidência:
Presença, em Plenário, de estudantes de Direito da Universidade Católica de Petrópolis.

MEDIDAS CAUTELARES CONCEDIDAS (v. inteiro teor no Anexo II a esta Ata)

O Plenário referendou, nos termos do disposto no § 1º do art. 276 do Regimento Interno deste Tribunal, a concessão das medidas cautelares exaradas nos processos nºs:

TC-022.464/2009-0, pelo Ministro Benjamin Zymler, para que a Secretaria de Saúde do Acre se abstenha de utilizar recursos de origem federal para a aquisição de equipamentos de informática, por meio da Ata de Registro de Preços resultante do Pregão Presencial para Registro de Preços nº 99/2009 – CPL;

TC-012.936/2010-3, pelo Ministro Augusto Nardes, para que a Universidade Federal Rural de Pernambuco - UFRPE suspenda os atos tendentes à continuidade do concurso público regulado pelo Edital nº 14/2010 e a eventual contratação dos professores classificados; e

TC-012.761/2010-9, pelo Ministro Raimundo Carreiro, para que a Companhia Docas do Espírito Santo - Codesa suspenda o processamento do Pregão Eletrônico nº 31/2010.

SORTEIO ELETRÔNICO DE RELATOR DE PROCESSOS

De acordo com o parágrafo único do artigo 28 do Regimento Interno e nos termos da Portaria da Presidência nº 126/2009, realizou-se sorteio eletrônico dos seguintes processos:

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

Data do sorteio: 20/05/2010

Processo: 000.453/2009-0
Interessado: Prefeitura Municipal de Bom Jesus do Tocantins - TO, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL/CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Motivo do sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 2a. Câmara
Relator sorteado: Ministro BENJAMIN ZYMLER

Processo: 003.522/2010-5
Interessado: Antonio Alves dos Santos
Motivo do sorteio: Pedido de Reexame (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 2a. Câmara
Relator sorteado: Ministro AROLDO CEDRAZ

Processo: 004.937/2008-3
Interessado: Prefeitura Municipal de Piraí do Norte - BA
Motivo do sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 1a. Câmara
Relator sorteado: Ministro WALTON ALENCAR RODRIGUES

Processo: 005.036/2007-3
Interessado: /Ministério da Integração Nacional
Motivo do sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 2a. Câmara
Relator sorteado: Ministro AROLDO CEDRAZ

Processo: 005.877/2006-1
Interessado: MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE (VINCULADOR)
Motivo do sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 2a. Câmara
Relator sorteado: Ministro AROLDO CEDRAZ

Processo: 006.962/2005-0
Interessado: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO - MEC, Prefeitura Municipal de Jaboatão dos Guararapes - PE
Motivo do sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 1a. Câmara
Relator sorteado: Ministro AUGUSTO NARDES

Processo: 007.017/2009-3
Interessado: Não há
Motivo do sorteio: Pedido de Reexame (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 1a. Câmara
Relator sorteado: Ministro VALMIR CAMPELO

Processo: 007.031/2009-2

Interessado: Não há
Motivo do sorteio: Pedido de Reexame (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 1a. Câmara
Relator sorteado: Ministro VALMIR CAMPELO

Processo: 007.073/2009-2
Interessado: Não há
Motivo do sorteio: Pedido de Reexame (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 2a. Câmara
Relator sorteado: Ministro AROLDO CEDRAZ

Processo: 007.408/2004-5
Interessado: Não há
Motivo do sorteio: Pedido de Reexame (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 2a. Câmara
Relator sorteado: Ministro RAIMUNDO CARREIRO

Processo: 008.256/2006-2
Interessado: Prefeitura Municipal de Abaré - BA
Motivo do sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 1a. Câmara
Relator sorteado: Ministro WALTON ALENCAR RODRIGUES

Processo: 009.126/2007-0
Interessado: /PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAZINHO/RN
Motivo do sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 2a. Câmara
Relator sorteado: Ministro RAIMUNDO CARREIRO

Processo: 009.135/2007-0
Interessado: UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARÁ - MEC
Motivo do sorteio: Pedido de Reexame (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 2a. Câmara
Relator sorteado: Ministro RAIMUNDO CARREIRO

Processo: 010.218/2003-4
Interessado: FUNDAPE/FUNDAÇÃO DE APOIO E DESENVOLVIMENTO AO ENSINO, PESQUISA E EXTENSÃO UNIVERSITÁRIA NO ACRE
Motivo do sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 2a. Câmara
Relator sorteado: Ministro RAIMUNDO CARREIRO

Processo: 010.489/2004-5
Interessado: COORDENAÇÃO-GERAL DE ORÇAMENTO, FINANÇAS E CONTABILIDADE - MinC
Motivo do sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 2a. Câmara
Relator sorteado: Ministro AROLDO CEDRAZ

Processo: 011.626/2005-9

Interessado: FNDE/Fundo Nacional de Desevolvimento da Educação - Fnde, SFCI/SECRETARIA FEDERAL DE CONTROLE INTERNO, Auremar Lima Moreira
Motivo do sorteio: Recurso de Revisão ao Plenário contra Acórdão
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - Plenário
Relator sorteado: Ministro BENJAMIN ZYMLER

Processo: 011.882/2008-3
Interessado: Não há
Motivo do sorteio: Pedido de Reexame (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 2a. Câmara
Relator sorteado: Ministro AROLDO CEDRAZ

Processo: 012.354/2007-8
Interessado: Não há
Motivo do sorteio: Pedido de Reexame (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 2a. Câmara
Relator sorteado: Ministro BENJAMIN ZYMLER

Processo: 014.220/2009-0
Interessado: Não há
Motivo do sorteio: Pedido de Reexame (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 2a. Câmara
Relator sorteado: Ministro BENJAMIN ZYMLER

Processo: 014.998/2002-3
Interessado: PREFEITURA MUNICIPAL DE ESTANCIA/PREFEITURA MUNICIPAL DE ESTANCIA
Motivo do sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 2a. Câmara
Relator sorteado: Ministro RAIMUNDO CARREIRO

Processo: 015.391/2009-1
Interessado: Não há
Motivo do sorteio: Pedido de Reexame (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 1a. Câmara
Relator sorteado: Ministro JOSÉ MÚCIO MONTEIRO

Processo: 016.093/2007-8
Interessado: Não há
Motivo do sorteio: Pedido de Reexame (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 2a. Câmara
Relator sorteado: Ministro BENJAMIN ZYMLER

Processo: 016.140/2008-8
Interessado: Prefeitura Municipal de Colíder - MT
Motivo do sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 2a. Câmara

Relator sorteado: Ministro BENJAMIN ZYMLER

Processo: 016.244/2003-1
Interessado: Não há
Motivo do sorteio: Pedido de Reexame (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 2a. Câmara
Relator sorteado: Ministro BENJAMIN ZYMLER

Processo: 019.264/2007-0
Interessado: TELECOMUNICAÇÕES BRASILEIRAS S.A.- MC (EM LIQUIDAÇÃO)
Motivo do sorteio: Recurso de Revisão ao Plenário contra Acórdão
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - Plenário
Relator sorteado: Ministro AUGUSTO NARDES

Processo: 019.750/2008-0
Interessado: Prefeitura Municipal de Maragogipe - BA
Motivo do sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 1a. Câmara
Relator sorteado: Ministro AUGUSTO NARDES

Processo: 021.025/2008-7
Interessado: CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO/PA - PR, Prefeitura Municipal de Abel Figueiredo - PA
Motivo do sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 1a. Câmara
Relator sorteado: Ministro VALMIR CAMPELO

Processo: 021.535/2006-4
Interessado: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DO MARANHÃO - MEC
Motivo do sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 2a. Câmara
Relator sorteado: Ministro AROLDO CEDRAZ

Processo: 024.108/2007-7
Interessado: MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO (VINCULADOR)
Motivo do sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 2a. Câmara
Relator sorteado: Ministro RAIMUNDO CARREIRO

Processo: 024.347/2006-8
Interessado: PREFEITURA/MUNICIPAL DE OUROLÂNDIA/BA
Motivo do sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 2a. Câmara
Relator sorteado: Ministro BENJAMIN ZYMLER

Processo: 024.988/2008-0
Interessado: FNDE/Fundo Nacional de Desevolvimento da Educação - Fnde, Prefeitura Municipal de Darcinópolis - TO
Motivo do sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 1a. Câmara

Relator sorteado: Ministro WALTON ALENCAR RODRIGUES

Processo: 033.323/2008-1
Interessado: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO - MEC
Motivo do sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 1a. Câmara
Relator sorteado: Ministro JOSÉ MÚCIO MONTEIRO

Data do sorteio: 25/05/2010

Processo: 001.929/2002-9
Interessado: Emanoel Acilino Teotonio da Luz
Motivo do sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - Plenário
Relator sorteado: Ministro VALMIR CAMPELO

Processo: 004.499/2000-3
Interessado: DEPARTAMENTO NACIONAL DE ESTRADAS DE ROD, Maurício Hasenclever Borges, Carlos Ricardo da Silva Borges, Jose Milton Rodrigues, Jose Gilvan Pires de Sá e outros
Motivo do sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - Plenário
Relator sorteado: Ministro BENJAMIN ZYMLER

Processo: 005.985/2009-3
Interessado: /Ministério da Integração Nacional, Prefeitura Municipal de Boqueirão do Piauí - PI
Motivo do sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 1a. Câmara
Relator sorteado: Ministro VALMIR CAMPELO

Processo: 010.528/2007-0
Interessado: MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE (VINCULADOR)
Motivo do sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 2a. Câmara
Relator sorteado: Ministro BENJAMIN ZYMLER

Processo: 011.326/2009-5
Interessado: DIPAG/DIRETORIA TÉCNICA DE PAGAMENTO DE PESSOAL
Motivo do sorteio: Processo Administrativo - Art. 28, inciso XIV do R.I.
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - Plenário
Relator sorteado: Ministro RAIMUNDO CARREIRO

Processo: 021.555/2003-2
Interessado: MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO (VINCULADOR)
Motivo do sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - Plenário
Relator sorteado: Ministro RAIMUNDO CARREIRO

Processo: 023.329/2007-3
Interessado: Prefeitura Municipal de Morro do Chapéu - BA
Motivo do sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 1a. Câmara
Relator sorteado: Ministro WALTON ALENCAR RODRIGUES

Processo: 028.886/2009-6
Interessado: TECNOGERAL/INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA
Motivo do sorteio: Pedido de Reexame (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 2a. Câmara
Relator sorteado: Ministro RAIMUNDO CARREIRO

Processo: 031.420/2008-6
Interessado: Não há
Motivo do sorteio: Pedido de Reexame (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 1a. Câmara
Relator sorteado: Ministro AUGUSTO NARDES

Processo: 032.577/2008-9
Interessado: CONSELHO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO CIENTÍFICO E TECNOLÓGICO - MCT
Motivo do sorteio: Recurso de Revisão ao Plenário contra Acórdão
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - Plenário
Relator sorteado: Ministro RAIMUNDO CARREIRO

Processo: 275.210/1997-9
Interessado: BANCO DO NORDESTE DO BRASIL
Motivo do sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 1a. Câmara
Relator sorteado: Ministro JOSÉ MÚCIO MONTEIRO

PROCESSOS TRANSFERIDOS DA SESSÃO EXTRAORDINÁRIA

Por solicitação do relator, Ministro Augusto Nardes, os processos nºs TC-004.963/2008-3, TC-001.669/2003-6, TC-007.178/2008-6, TC-007.545/2008-7 e TC-016.111/2005-1 foram transferidos da pauta da sessão extraordinária realizada nesta data.

PROCESSOS APRECIADOS POR RELAÇÃO

O Tribunal Pleno aprovou as relações de processos a seguir transcritas e proferiu os Acórdãos de nºs 1148 a 1160, incluídos no Anexo III desta Ata.

RELAÇÃO Nº 22/2010 – Plenário
Relator – Ministro VALMIR CAMPELO

ACÓRDÃO Nº 1148/2010 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União ACORDAM, por unanimidade, com fundamento no art. 1º, inciso I, da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992, c/c os arts. 17, inciso IV, 143, inciso V,

alínea "a", 237, parágrafo único, c/c o art. 235, parágrafo único, do Regimento Interno/TCU, em não conhecer da representação, por não preencher os requisitos de admissibilidade pertinentes, bem como determinar o seu arquivamento, devendo ser dada ciência desta deliberação à empresa representante, à Unidade do IBGE no Estado da Bahia e ao pregoeiro responsável pela condução do pregão eletrônico IBGE/BA nº 03/2010, acompanhada de cópia da instrução da Unidade Técnica de fls. 83/85:

1. Processo TC-009.945/2010-5 (REPRESENTAÇÃO)

1.1. Interessado: Trivale Administração Ltda. (00.604.122/0001-97)

1.2. Órgão/Entidade: Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - MP

1.3. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo-BA(SECEX-BA)

1.4. Advogados constituídos nos autos: Paula Karine do Prado Rezende Ramalho, OAB/MG 95.530 e Wanderley Romano Donadel, OAB/MG 78.870.

1.5. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

Ata n° 17/2010 – Plenário
Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária

RELAÇÃO Nº 18/2010 – Plenário
Relator – Ministro BENJAMIN ZYMLER

ACÓRDÃO Nº 1149/2010 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, com fundamento no inciso I, art. 1º da Lei nº 8.443/1992, c/c art. 212 do Regimento Interno/TCU, ACORDAM, determinar o arquivamento do processo a seguir relacionado, fazendo-se as determinações sugeridas nos pareceres emitidos nos autos.

1. Processo TC-019.454/2005-9 (TOMADA DE CONTAS ESPECIAL)

1.1. Responsáveis: Biombo Sistemas Ltda. (04.053.912/0001-82); Boanerges Ramos Freire (051.372.678-05); Boanerges e Cia Consultoria em Varejo Financeiro Ltda (04.679.961/0001-25); Cynthia Leitão da Cunha (759.830.877-20); Francisco Sergio Cavalcante Marinho (036.498.813-49); Ivan Gonçalves Ribeiro Guimarães (022.411.238-46); Joaquim José Xavier da Silveira (263.346.317-72); Júlio Cesar Alves de Oliveira (450.306.857-15); Luciano Nóbrega Queiroga (597.000.687-49); Luciene Dias Rocha (290.757.186-91); Marcos Tadeu de Siqueira (945.554.198-04); Patrícia Valente (035.381.608-64); Robson Rocha (298.270.436-68); Vagner Lacerda Ribeiro (392.555.491-20)

1.2. Órgão/Entidade: Banco Popular do Brasil S.A. - MF

1.3. Unidade Técnica: 2ª Secretaria de Controle Externo (SECEX-2)

1.4. Advogado constituído nos autos: não há.

1.5. Determinações à 2ª Secex:

1.5.1. autuar, instruir e encaminhar à SEGECEX, processo eletrônico de natureza administrativa, conforme disposto no art. 4º da Portaria Conjunta Segecex-Segedam 01, de 18/3/2010, com vistas à restituição ao Banco Popular do Brasil da importância de R$ 12.290,14, indevidamente recolhida, em 28/8/2009, pela empresa Boanerges e Cia Consultoria em Varejo Financeiro Ltda. ao Tesouro Nacional.

ACÓRDÃO Nº 1150/2010 - TCU - Plenário

Considerando que o Acórdão nº 1.260/2009 - TCU - Plenário determinou a instauração de Tomada de Contas Especial;

Considerando que o art. 279 do Regimento Interno/TCU dispõe que *"não cabe recurso de decisão que converter processo em tomada de contas especial, ou determinar a sua instauração, ou ainda que determinar a realização de citação, audiência, diligência, inspeção ou auditoria"*.

Considerando, ainda, que de tal decisão não resultou sucumbência ao recorrente, inexistindo, portanto, interesse recursal;

Os Ministros do Tribunal de Contas da União ACORDAM em não conhecer do Pedido de Reexame e receber a documentação autuada no Anexo 7, como elementos de defesa, nos termos do art. 160, §1º, do Regimento Interno/TCU, a serem analisadas juntamente com as alegações de defesa a serem apresentadas pelo ora recorrente, nos termos do item 9.2 do já citado Acórdão.

1. Processo TC-007.401/2003-6 (REPRESENTAÇÃO)

1.1. Responsáveis: Alecio Pereira Rosa (107.364.682-34); Alessandro Tavares Cardoso (611.906.592-04); Annibal Barcellos (001.288.647-53); Antônio Luís Cavalcante de Souza (019.576.898-11); Charles Santos de Matos (344.455.525-34); Claudio Pinho Santana (061.605.062-34); Edna de Castro Canuto (067.447.702-25); Eliezer Nogueira Freire (514.830.417-00); Gersuliano da Silva Pinto (039.797.172-91); Inacio Marques Siqueira Valente (002.810.198-78); Itevaldo Antônio Vilhena Neves (051.156.802-97); Iêda Rodrigues de Oliveira (112.980.492-53); Joel Buna Rocha Pinto (054.589.863-34); José Conrado Piedade do Nascimento (039.794.152-87); José Gerson Barreto Cavalcante (352.119.626-72); João Vicente Feijão Neto (016.148.784-04); Maria Assunção Giusti de Almeida (092.654.142-00); Maria Cristina do Rosário Almeida Mendes (251.416.192-49); Paulo Rodolfo Rayol Cunha (060.004.872-15); Pedro Carlos Rosa da Silva (209.297.812-87); Sidney Nascimento Pereira (066.005.732-87); Terezinha Maria Coelho da Rocha (056.199.472-20)

1.2. Interessado: MPF (26.989.715/0050-90)

1.3. Órgão/Entidade: Ministério Público Federal - MPU

1.4. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo – AP (SECEX-AP)

1.5. Advogado constituído nos autos: Allan Patrick Pantoja de Oliveira (OAB/AP 1.616)

1.6. Determinações/Recomendações/Orientações:

1.6.1. Extrair cópias do Anexo 7 dos autos para serem juntadas ao TC 015.481/2009-0, que versa sobre Tomada de Contas Especial – TCE instaurada por força do item 9.2 do Acórdão 1260/2009-TCU-Plenário;

1.6.2. Encaminhar cópia da instrução de fls. 09/11 (anexo 7 dos autos), no qual se fundamenta o presente Acórdão, ao Sr. Cláudio Pinho Santana.

ACÓRDÃO Nº 1151/2010 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, ACORDAM por unanimidade, com fulcro no art. 132 da Resolução 191/2006, c/c o art. 237, VI, do Regimento Interno/TCU, conhecer da presente representação, fazendo-se as determinações sugeridas, conforme pareceres emitidos nos autos.

1. Processo TC-024.097/2009-8 (REPRESENTAÇÃO)

1.1. Responsáveis: Alexandre Tomio (252.065.258-63); Dorivan Ferreira Gomes (120.750.431-91); Heliton Ribeiro Tavares (245.891.952-91); Reynaldo Fernandes (997.141.838-04)

1.2. Interessado: 6ª Secretaria de Controle Externo - TCU ()

1.3. Órgão/Entidade: Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira - Mec

1.4. Unidade Técnica: 6ª Secretaria de Controle Externo (SECEX-6)

1.5. Advogado constituído nos autos: não há.

1.6. Determinações/Recomendações/Orientações:

1.6.1. Realizar **audiência** dos responsáveis abaixo arrolados, com fulcro no art. 43, inciso II, da Lei nº 8.443/1992, c/c o art. 250, inciso IV, do Regimento Interno/TCU, para, no prazo de 15 (quinze) dias, apresentarem as razões de justificativa pelos indícios de irregularidades a seguir:

1.6.1.1. Sr. Heliton Ribeiro Tavares, CPF n.º 245.891.952-91, na qualidade de diretor da Diretoria de Avaliação da Educação Básica do INEP, unidade responsável pela realização do ENEM/2009 e pelo acompanhamento da execução do Contrato n.º 27/2009, celebrado entre o INEP e o Consórcio Connase, nos termos do art. 12 c/c 17 do Decreto n.º 6.317/2007, em razão das seguintes ocorrências:

1.6.1.1.1. deficiência no acompanhamento e fiscalização do Contrato n.º 27/2009, em descumprimento ao art. 67 da Lei n.º 8.666/93 e à Cláusula Oitava, alínea "m", do Contrato n.º 27/2009, caracterizada por:

1.6.1.1.2 ausência de comunicações formais ao contratado a respeito das falhas e recomendações que indicavam riscos à segurança do exame, consignadas nas notas técnicas de 24/08/2009 e 31/08/2009;

1.6.1.1.3. ausência de verificação quanto à implementação das recomendações constantes das mencionadas notas técnicas;

1.6.1.1.4. inexistência de acompanhamento e fiscalização **in loco** da execução dos serviços, após a visita técnica encerrada em 28/08/2009, período crítico de encerramento dos serviços, especialmente os de impressão, manuseio e distribuição das provas, em que pesem as falhas e recomendações pendentes da referida visita técnica;

1.6.1.1.5 permissão para o pagamento por serviços não prestados cobrados na 2ª e 3ª parcela do referido contrato, visto que tais parcelas contemplaram custos variáveis no valor de R$ 36.391.600,34, estimados com base na previsão de 6.000.000 de candidatos, quando a quantidade real foi de 4.139.211, conforme informado no relatório de processamento das inscrições, configurando inobservância dos art. 62 e 63 da Lei 4.320/64 e da Cláusula Terceira, § 3º, alíneas b e c do citado contrato.

1.6.1.2. Sr. Dorivan Ferreira Gomes, CPF n.º 120.750.431-91, na qualidade de Coordenador-Geral de Exames para Certificação, executor técnico responsável pelo acompanhamento e fiscalização do Contrato n.º 27/2009, celebrado entre o INEP e o Consórcio Connase, conforme Portaria INEP n.º 191, de 26/08/2009, em razão das seguintes ocorrências:

1.6.1.2.1. deficiência no acompanhamento e fiscalização do Contrato n.º 27/2009, em descumprimento ao art. 67 da Lei n.º 8.666/93 e à Cláusula Oitava, alínea "m", do Contrato n.º 27/2009, caracterizada por:

1.6.1.2.2. ausência de comunicações formais ao contratado a respeito das falhas e recomendações que indicavam riscos à segurança do exame, consignadas nas notas técnicas de 24/08/2009 e 31/08/2009;

1.6.1.2.3. ausência de verificação quanto à implementação das recomendações constantes das mencionadas notas técnicas;

1.6.1.2.4. inexistência de acompanhamento e fiscalização **in loco** da execução dos serviços, após a visita técnica encerrada em 28/08/2009, período crítico de encerramento dos serviços, especialmente os de impressão, manuseio e distribuição das provas, em que pesem as falhas e recomendações pendentes da referida visita técnica;

1.6.1.2.5. atesto da realização de serviços não prestados cobrados na 2ª e 3ª parcela do referido contrato visto que tais parcelas contemplaram custos variáveis no valor de R$ 36.391.600,34, estimados com base na previsão de 6.000.000 de candidatos, quando a quantidade real foi de 4.139.211, conforme informado no relatório de processamento das inscrições, configurando

inobservância dos art. 62 e 63 da Lei 4.320/64 e da Cláusula Terceira, § 3º, alíneas b e c do citado contrato;

1.6.2. acolher os esclarecimentos prestados pelos Srs. Reynaldo Fernandes e Alexandre Tomio, elidindo as respectivas responsabilidades, conforme fundamentos expendidos na instrução precedente.

Ata n° 17/2010 – Plenário
Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária

RELAÇÃO Nº 15/2010 – Plenário
Relator – Ministro AUGUSTO NARDES

ACÓRDÃO Nº 1152/2010 - TCU - Plenário

Considerando o fato de os responsáveis, Srs. Aladino Ojeda, Joseval dos Passos de Jesus e Celso Rocha Sepeda, já terem feito uso do Recurso de Reconsideração contra o Acórdão nº 2.135/2009-TCU-Plenário, prolatado na Sessão de 16/9/2009-Ordinária, inserido na Ata nº 37/2009-Plenário, por meio do qual este Tribunal manteve os exatos termos do Acórdão nº 1.223/2008-Plenário, prolatado na Sessão de 25/6/2008-Ordinária, inserido na Ata nº 25/2008-Plenário, que julgou irregulares suas contas, com imputação de débito e aplicação de multa;

Considerando que a interposição de noveis peças sob o título "Pedido de Reexame", tendo por alvo a primeira deliberação mencionada, gera inexoravelmente a preclusão consumativa, nos termos da legislação de regência;

Considerando que o Pedido de Reexame, nos termos do art. 48 da Lei nº 8.443/1992 e do art. 286 do Regimento Interno do TCU, é modalidade de recurso cabível em processos que versam sobre atos sujeitos a registro e/ou fiscalização de atos e contratos, sendo, dessa forma, inadequado para impugnar as deliberações proferidas neste processo, que trata de Tomada de Contas Especial, como bem salientou o representante do Ministério Público junto a este Tribunal;

Considerando que a única possibilidade restante seria o recebimento da peça como Recurso de Revisão, desde que atendesse aos requisitos específicos de admissibilidade previstos no art. 35 da Lei nº 8.443/1992;

Considerando, todavia, que uma eventual aplicação ao caso vertente do princípio da fungibilidade, à guisa de recebimento da peça como Recurso de Revisão, revelar-se-ia prejudicial aos responsáveis, posto que esgotaria a derradeira possibilidade recursal, em face do disposto no art. 278, § 3º, do Regimento Interno do TCU;

Considerando, ademais, que, em homenagem ao princípio da economia processual, consolidou-se nesta Corte o entendimento de que, nos casos de interposição de recursos sem qualquer viabilidade jurídica, sejam estes recebidos como meras petições, negando-se a eles seguimento;

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, quando ao processo a seguir relacionado, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento no art. 143, inciso V, alínea "a", do Regimento Interno do TCU, c/c art. 48, § 4º, da Resolução TCU nº 191/2006, e ante as razões expendidas pelo relator, em receber as peças recursais, ora interpostas pelos Srs. Aladino Ojeda, Joseval dos Passos de Jesus e Celso Rocha Sapeda, como meras petições, negando-se a elas seguimento, e em determinar a restituição dos autos à **Secex/SP** para que formalize os processos de cobrança executiva cabíveis, nos termos do art. 3º da Resolução TCU nº 178/2005.

1. Processo TC-014.319/2004-3 (MERAS PETIÇÕES EM PROCESSO DE TOMADA DE CONTAS ESPECIAL)

1.1. Responsáveis: Aladino Ojeda (973.543.098-34); Celso Rocha Sepeda (002.485.758-05); Célio Juliano da Silva Coimbra (016.976.848-15); Fernando Lima Barbosa Vianna (261.242.117-34); José Carlos Mello Rego (005.192.947-34); Joseval Passos de Jesus (018.060.898-31); José Antonio

Amorim (216.568.518-49); Limpadora Califórnia Ltda (61.514.618/0001-64); Marcelo Senise Schwartz (073.501.298-90); Transbrasil S/A Linhas Aéreas (60.872.173/0021-21); Transbraçal Serviços, Transportes, Limpeza, Gerenciamento e Recursos Humanos Ltda. (60.924.040/0001-51).

1.2. Órgão/Entidade: Companhia Docas do Estado de São Paulo S.A. – MT.

1.3. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado de São Paulo (SECEX-SP).

1.4. Advogado constituído nos autos: não há.

1.5. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

ACÓRDÃO Nº 1153/2010 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, quanto ao processo a seguir relacionado, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento no art. 143, inciso V, alínea "d", do Regimento Interno, c/c o enunciado n.º 145 da Súmula da Jurisprudência predominante do Tribunal de Contas da União, em retificar, por inexatidão material, o Acórdão n.º 807/2010-TCU-Plenário, prolatado na Sessão de 14/4/2010-Extraordinária de Caráter Reservado, inserido na Ata nº 12/2010-Plenário, de modo a que onde se lê no item 4 da epígrafe: "Unidade: Município de Tocantins/TO", leia-se: "Unidade: Município de Taguatinga/TO", e, no item 9 do preâmbulo, onde se lê: "Prefeitura Municipal de Tocantins/TO", leia-se: "Prefeitura Municipal de Taguatinga/TO", mantendo-se inalterados os demais termos do acórdão ora retificado, de acordo com os pareceres emitidos nos autos.

1. Processo TC-014.668/2000-1 (TOMADA DE CONTAS ESPECIAL)

1.1. Apensos: 005.851/2005-7 (TOMADA DE CONTAS ESPECIAL)

1.2. Responsáveis: Bento Costa Guerra (117.236.021-91); João Ribeiro Soares (253.854.101-87); Paulo Roberto Ribeiro (088.124.461-91).

1.3. Órgão/Entidade: Município de Taguatinga/TO.

1.4. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado do Tocantins (SECEX-TO).

1.5. Advogados constituídos nos autos: Regis Antônio Caetano (OAB/TO nº 1.863) e Sérgio Ribeiro Soares (OAB/GO nº 15.363).

1.6. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

ACÓRDÃO Nº 1154/2010 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, quanto ao processo a seguir relacionado, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento no art. 27 da Lei n. 8.443/1992, c/c o art. 218 do Regimento Interno/TCU, aprovado pela Resolução nº 155/2002, em expedir quitação aos Srs. Eudoro Walter de Santana e César Augusto Pinheiro, ante o recolhimento integral da multa que lhes foi imputada, conforme demonstrativo abaixo, e em arquivar os autos, de acordo com o parecer da unidade técnica, ratificado pelo representante do Ministério Público junto a este Tribunal.

Quitação relativa ao subitem 9.3 do Acórdão nº 2.212/2006-TCU-Plenário, prolatado na Sessão de 14/11/2006-Extraordinária, inserido na Ata nº 46/2006-Plenário.

Valor original da multa: R$ 2.000,00 Data de origem da multa: 14/11/2006

Valor recolhido (R$): 4.000,83 Data de recolhimento: 2/10/2009

Valor original da multa: R$ 2.000,00	Data de origem da 14/11/2006

Valor recolhido (R$):	Data de recolhimento:
4.000,83	2/10/2009
200,00	26/1/2009
168,08	26/1/2009
225,47	30/1/2009
201,02	27/2/2009
168,20	27/2/2009
230,00	27/2/2009
168,20	27/3/2009
169,20	31/3/2009
202,32	31/3/2009
250,00	2/4/2009
201,70	24/4/2009
230,00	30/4/2009
202,40	26/5/2009
168,90	26/5/2009
230,00	1/6/2009
202,38	26/6/2009
170,46	26/6/2009
202,84	26/7/2009
218,25	31/7/2009
206,10	28/8/2009
220,88	1/9/2009
229,92	1/10/2009
327,27	2/10/2009

1. Processo TC-005.107/2003-4 (RELATÓRIO DE AUDITORIA)

1.1. Apensos: 027.738/2008-0 (COBRANÇA EXECUTIVA); 027.739/2008-8 (COBRANÇA EXECUTIVA); 008.072/2003-0 (RELATÓRIO DE AUDITORIA)

1.2. Responsáveis: Antonio Ponce de Leao Filho (001.025.983-04); César Augusto Pinheiro (638.597.008-63); Eudoro Walter de Santana (001.522.423-68); José Francisco dos Santos Rufino (018.790.573-87); Nilo Alberto Lopes Barsi (024.794.353-34).

1.3. Interessado: Congresso Nacional.

1.4. Órgão/Entidade: Departamento Nacional de Obras Contra as Secas – DNOCS – MI (vinculador).

1.5. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado do Pernambuco (SECEX-PE).

1.6. Ministro que alegou impedimento na sessão: Valmir Campelo

1.7. Advogado constituído nos autos: não há.

1.8. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

Ata n° 17/2010 – Plenário
Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária

RELAÇÃO Nº 16/2010 – Plenário
Relator – Ministro AROLDO CEDRAZ

ACÓRDÃO Nº 1155/2010 - TCU - Plenário

Considerando que este Colegiado, em sessão de 17/5/2006, julgou irregulares contas especiais relativa a recursos transferidos ao Município de Padre Paraíso – MG por intermédio do Convênio 2209/99, firmado com a Funasa (Acórdão 730/2006 – TCU – Plenário).

considerando que o voto condutor da referida deliberação, ao acolher, no mérito, a proposta formulada pela unidade instrutiva, com a sugestão do Ministério Público, dissentiu de atribuir responsabilidade ao presidente e aos membros da comissão de licitação quanto ao débito apurado, por entender que caberia ao Tribunal tão-somente aplicar-lhes a sanção prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/92, vez que responderiam apenas nos estritos limites das atribuições da CPL;

considerando que a alteração sugerida pelo Ministério Público referia-se à não aplicação de multa à Construtora SGS Ltda., por tratar-se de empresa fictícia cujos atos, na verdade, foram praticados pela pessoa física do Sr. Sandro Gonçalves de Souza, cabendo imputar a este último, apenas, tal penalidade;

considerando que o Acórdão 730/2006 – TCU - Plenário foi omisso em relação à imputação de multa ao Sr. Sandro Gonçalves de Souza, embora acolhida a proposta no voto condutor do referido **decisum;**

considerando a proposta de retificação do acórdão condenatório, efetuada neste momento processual pela Secex/MG, com a qual concorda o Ministério Público junto ao TCU, para a inclusão de subitem a fim de ajustar aquela deliberação aos termos de seu voto condutor.

ACORDAM os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de Plenário, com fundamento no art. 143, inciso V, alínea "d" do Regimento Interno, c/c o enunciado 145 da Súmula de Jurisprudência predominante do Tribunal, em retificar, por inexatidão material, o Acórdão 730/2006 – TCU - Plenário, prolatado na sessão de 17/5/2006, Ata 19/2006, a fim de incluir naquele **decisum** o subitem 9.3.a, nos termos a seguir indicados:

"9.3.a. aplicar ao Sr. Sandro Gonçalves de Souza (CPF 989.389.596-00) a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992, no valor de R$ 5.000,00 (cinco mil reais), com a fixação do prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para comprovar perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea 'a', do RI/TCU), o recolhimento da referida quantia aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente a partir do dia seguinte ao término do prazo ora estabelecido, até a data do efetivo recolhimento, na forma da legislação em vigor;".

1. Processo TC-003.072/2004-6 (TOMADA DE CONTAS ESPECIAL)

1.1. Apensos: 007.248/2009-0 (COBRANÇA EXECUTIVA); 007.249/2009-8 (COBRANÇA EXECUTIVA)

1.2. Responsáveis: Antônio Pereira dos Santos (448.109.976-34); Construtora Jaú Ltda (02.742.667/0001-95); Construtora Sgs Ltda (02.915.899/0001-06); Construtora Sgs Ltda (02.915.899/0001-60); Elimar Nunes Miranda (031.173.996-23); Jean Paul Santos Oliveira (831.551.126-20); Maurício Neres Gusmão (809.055.286-20); Rogério Jardim Gomes (893.740.026-04); Rsa Construtora Ltda (02.692.436/0001-14); Rubisnaldo Sá Aguilar (775.129.446-91); Sandro Gonçalves Souza (989.389.596-00); Valmir Silva Costa (010.522.926-15); Wanderlei Aguilar Miranda (337.009.236-00)

1.3. Entidade: Prefeitura do Município de Padre Paraíso – MG.

1.4. Advogados constituído nos autos: Carlos Pinto Coelho Motta (OAB/MG 12.228), Alécia Paolucci N. Bicalho Tostes (OAB/MG 60.929), Leonardo Motta Espírito Santo (OAB/MG 81.884), Maria de Lourdes Flecha de Lima Cançado (OAB/MG 80.050), Fernanda Mendonça dos Santos Figueiredo (OAB/MG 84.375).

ACÓRDÃO Nº 1156/2010 - TCU - Plenário

Trata-se de recursos de revisão interpostos pelos Srs. Rildo Pereira, Uriel Costa Monteiro, Adalívia Aparecida Alves e Silva (fls. 1/4, anexo 6) e Paulo Cesar de Miranda Faria (fls. 1/4, anexo 7), contra o Acórdão 969/2008 – TCU – Plenário, confirmado pelo Acórdão 443/2009 – TCU – Plenário, por meio do qual o Tribunal julgou irregulares as contas dos responsáveis, imputando-lhes débito e multa.

considerando que os interessados acima identificados comparecem aos autos para, em peças distintas, porém idênticas, solicitar a revisão do Acórdão 462/2003 - TCU – Plenário, sem contudo indicar em qual dos incisos do art. 35 da Lei Orgânica do TCU baseiam suas petições;

considerando que os recorrentes buscam rediscutir os fundamentos de questões já apreciadas tanto no julgamento das contas quanto na análise do recurso de reconsideração que manteve o Acórdão 969/2008 – TCU – Plenário, baseando-se, tão-somente, na discordância e no descontentamento acerca das conclusões desta Corte;

considerando, ainda, os pareceres uniformes da Serur e do Ministério Público pelo não-conhecimento dos recursos, por não atenderem aos requisitos de admissibilidade aplicáveis à espécie.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de Plenário, com fundamento no art. 35 da Lei 8.443/92, c/c os arts. 15, inciso III; 143, inciso IV, alínea "b", e § 3º, do Regimento Interno, em não conhecer dos recursos de revisão interpostos pelos interessados, ante o não atendimento aos requisitos de admissibilidade aplicáveis à espécie; e dar ciência aos recorrentes do inteiro teor da presente deliberação.

1. Processo TC-012.431/2002-8 (RECURSO DE REVISÃO - TCE)

1.1. Recorrentes: Rildo Pereira, Uriel Costa Monteiro, Adalívia Aparecida Alves e Silva, e Paulo Cesar de Miranda Faria.

1.2. Unidade: Prefeitura do Município de Engenheiro Caldas – MG.

1.3. Relator: ministro Aroldo Cedraz.

1.3.1. Relator da deliberação recorrida: auditor Augusto Sherman Cavalcanti.

1.4. Representante do Ministério Público: procurador Júlio Marcelo de Oliveira.

1.5. Advogado constituído nos autos: não há.

ACÓRDÃO Nº 1157/2010 - TCU - Plenário

Os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de Plenário, ACORDAM, com fundamento nos artigos 1º, inciso I; e 27 da Lei 8.443/92; c/c o artigo 218 e seu parágrafo único do Regimento Interno, em dar quitação ao responsável, ante o recolhimento integral da multa que lhe foi imputada, de acordo com os pareceres emitidos nos autos.

Quitação relativa ao item 9.2, do Acórdão 1.895/2005 – TCU – Plenário, proferido pelo Plenário, em Sessão de 16/11/2005, Ata 45/2005 (Sessão Ordinária).

Valor original do débito: R$ 1.000,00	Data de origem do débito: 06/7/2009
Valor recolhido: R$ 1.176,70	Data do recolhimento: 20/7/2009

1. Processo TC-018.712/2003-4 (DENÚNCIA)

1.1. Interessado: identidade preservada (art. 55, § 1º, da Lei 8.443/92).

1.2. Entidade: Conselho Regional de Psicologia da 4ª Região.

1.3. Advogado constituído nos autos: não há.

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária

RELAÇÃO Nº 25/2010 – Plenário
Relator – Ministro RAIMUNDO CARREIRO

ACÓRDÃO Nº 1158/2010 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, com fundamento no art. 143, inciso V, alínea "d", do Regimento Interno/TCU, c/c o enunciado nº 145 da Súmula da Jurisprudência predominante do Tribunal de Contas da União, ACORDAM, por unanimidade, em retificar, por inexatidão material o 741/2010 – TCU/Plenário, prolatado na Sessão de 14/04/2010, Ata nº 12/2010, relativamente aos subitens 9.2, 9.3, 9.4 e 9.8, para que:

- onde se lê: "Maria Cícera dos Santos Albuquerque",
- leia-se: "**Maria Cícera dos Santos de Albuquerque"**, e
- mantendo-se os demais termos do Acórdão ora retificado, de acordo com os pareceres emitidos nos autos pela Secex-AL e pelo Ministério Público.

1. Processo TC-012.334/2005-9 (PRESTAÇÃO DE CONTAS - Exercício: 2004)

1.1. Apensos: 008.395/2004-0 (Relatório de Acompanhamento)

1.2. Responsáveis: Ana Dayse Rezende Dorea (007.585.404-00); Claudio Edberto Cordeiro de Miranda (144.621.174-68); Edilson Batista de Melo (099.333.014-20); Eurico de Barros Lôbo Filho (146.307.531-68); Francisco de Assis Monteiro (029.061.201-20); Fundação Universitária de Desenvolvimento de Extensão e Pesquisa - Fundepes (12.449.880/0001-67); George Carnauba de Omena (144.619.514-72); José Francisco de Lima (112.602.114-87); João Carlos Cordeiro Barbirato (383.107.164-00); Manoel Calheiros Silva (153.943.524-53); Manoel Messias de Lima Filho (164.556.654-49); Maria Cícera dos Santos de Albuquerque (293.841.844-20); Maria Goretti Cerqueira de Medeiros Marques (208.371.434-20); Maria do Socorro Magalhães Barbosa (163.785.984-87); Miriel Oliveira Lima (088.027.934-68); Mário Albuquerque Silva (059.979.334-15); Roseane Maria Santos Sampaio (164.727.724-87)

1.3. Unidade: Universidade Federal de Alagoas - MEC

1.4. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo – AL (SECEX-AL)

1.5. Advogado constituído nos autos: Gustavo Cortes de Lima (OAB/DF 10.969); Claudismar Zupiroli (OAB/DF 12.250); Alberto Moreira Rodrigues (OAB/DF 12.652); Fernando Augusto Miranda Nazaré (OAB/DF 11.485); Giancarlo Machado Gomes (OAB/DF 16.006); Guilherme Élcio Teixeira Mendes de Oliveira (OAB/DF 22.007); Idmar de Paula Lopes (OAB/DF 24.882); Igor Ramos Silva (OAB/DF 20.139); Lucenir Rodrigues (OAB/DF 12.158); Paulo Collier de Mendonça (OAB/PE 20.833 e OAB/DF 22.259); Vera Lúcia Santana Araújo (OAB/DF 5.204); Victor Alves Martins (OAB/DF 21.804)

ACÓRDÃO Nº 1159/2010 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, com fundamento nos arts. 1º, inciso I; 16, inciso I; 17 e 23, inciso I, da Lei nº 8.443/92, c/c os arts. 1º, inciso I; 17, inciso I; 143, inciso I; e 207 do Regimento Interno/TCU, ACORDAM em dar quitação plena ao(s) responsável(eis), e mandar fazer a(s) seguinte(s) determinação(ões) sugerida(s) nos pareceres emitidos nos autos:

1. Processo TC-004.602/2004-9 (REPRESENTAÇÃO)

1.1. Apensos: 001.828/2004-2 (Representação)

1.2. Responsáveis: Breno da Costa Barros (366.113.447-72); Caetano Cobucci Neto (149.400.941-20); Emídio de Oliveira Rocha (151.672.241-87); Gildenora Batista Dantas Milhomem (368.724.071-15); Marco Antonio Valadares Moreira (366.825.511-34); Marcos Caramuru de Paiva (116.393.691-04); Maria Aparecida Fabri Pessanha (357.759.041-68); Maria Lucia dos Santos Amancio (124.050.193-53); Maria Revane Cunha de Lacerda (102.322.301-53); Nilda Martins de Brito (114.929.961-49)

1.3. Unidade: Subsecretaria de Planejamento, Orçamento e Administração - Mf

1.4. Unidade Técnica: 2ª Secretaria de Controle Externo (SECEX-2)

1.5. Advogado constituído nos autos: não há.

1.6. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

Encaminhar os autos ao Ministro-Relator para que seja dada quitação à Sra. Nilda Martins de Brito (CPF 114.929.961-49), quanto ao recolhimento da multa que lhe havia sido aplicada por intermédio do subitem 9.2 do Acórdão 610/2008-Plenário/TCU, em face da comprovação do seu recolhimento à fl. 4103-Vol. XX.

4.1.2. Expedir comunicação à Subsecretaria de Planejamento, Orçamento e Administração – MF, em face ao disposto nos subitens 9.2, 9.3 e 9.4 do Acórdão 610/2008-Plenário/TCU, para que, em relação ao Sr. Caetano Cobucci Neto (CPF 149.400.941-20), efetue o desconto em seus vencimentos, de forma integral ou parcelada, caso seja do seu interesse, da multa prevista no art. 28, inciso I, da Lei 8.443/92, que lhe fora aplicada, no importe de R$ 1.832,65 (um mil e oitocentos e trinta e dois reais e sessenta e cinco centavos), devidamente atualizada até 27/4/2010, observando que o valor de cada parcela deve obedecer ao limite mínimo de 10% (dez por cento) estabelecido no art. 46, § 1º, da Lei 8.112/90, incidindo sobre cada uma a devida atualização monetária que se fizer necessária;

4.1.2. Expedir comunicação ao Sr. Breno da Costa Barros (CPF 366.113.447-72), para que apresente documentação comprobatória do eventual pagamento de parcelas da multa prevista no art. 28, inciso I, da Lei 8.443/92, que lhe fora aplicada por intermédio do subitem 9.2 do Acórdão 610/2008-Plenário, no importe de R$ 1.832,65 (um mil e oitocentos e trinta e dois reais e sessenta e cinco centavos), devidamente atualizada até 27/4/2010, cujo não atendimento ensejará a aplicação do disposto nos subitens 9.4 e 9.5 desse mesma decisão, ou seja, a comunicação ao órgão para que efetue o desconto da dívida em seus vencimentos ou, ainda, a cobrança judicial, com fundamento no art. 28, inciso II, da Lei 8.443/92;

4.1.3. Dar ciência à Subsecretaria de Planejamento, Orçamento e Administração – MF e aos Responsáveis Srs. Breno da Costa Barros, Maria Lucia dos Santos Amancio, Nilda Martins de Brito e Caetano Cobucci Neto (endereço às fls. 4107/4110-Vol. XX) da decisão que vier a ser proferida.

Ata n° 17/2010 – Plenário
Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária

RELAÇÃO Nº 24/2010 – Plenário
Relator – Ministro JOSÉ JORGE

ACÓRDÃO Nº 1160/2010 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União ACORDAM, por unanimidade, com fundamento no art. 143, inciso V, alínea *d*, do Regimento Interno, c/c o enunciado n.º 145 da Súmula da Jurisprudência predominante do Tribunal de Contas da União, em retificar, por inexatidão material, o Acórdão n.º 1081/2007-TCU - Plenário, prolatado na Sessão de 06/06/2007 - Ordinária, Ata n.º 23/2007 - Plenário, relativamente ao subitem 9.2, **onde se lê:** "aos cofres do Tesouro Nacional", **leia-se:** "aos cofres da Fundação Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada – IPEA", mantendo-se os demais termos do Acórdão ora retificado, de acordo com os pareceres emitidos nos autos:

1. Processo TC-013.240/1994-3 (TOMADA DE CONTAS ESPECIAL) Apensos: 030.663/2008-0 (COBRANÇA EXECUTIVA)

1.1. Responsáveis: Ângela Maria Gazetta de Frias (120.241.201-72); Antonio Kandir (146.229.631-91); Antônio Nilson Craveiro Holanda (000.197.633-87); Gilvan Gomes dos Santos (145.919.281-87); Heloisa Camargos Moreira (085.591.391-68); José Valente Chaves (112.721.551-53); Líscio Fábio de Brasil Camargo (117.557.686-72); Milton Barbosa (060.472.388-15); Olinda Ribeiro Magalhães (221.178.061-04); Ricardo Luís Santiago (140.160.526-53); Roberto Brás Matos Macedo (033.587.478-91); Vera Cruz de Amorim (020.637.947-15); Wagner Ignácio Ribeiro (238.761.311-20)

1.2. Entidade: Fundação Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA/PR)

1.3. Unidade Técnica: 2ª Secretaria de Controle Externo (SECEX-2)

1.4. Advogado constituído nos autos: não há.

1.5. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

Ata n° 17/2010 – Plenário
Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária

PROCESSOS APRECIADOS DE FORMA UNITÁRIA

Por meio de apreciação unitária de processos, o Plenário proferiu os Acórdãos de nºs 1161 a 1186 e 1188 a 1203, a seguir transcritos e incluídos no Anexo IV desta Ata, juntamente com os relatórios, votos e pareceres em que se fundamentaram. Não foi utilizado na numeração dos acórdãos o número 1187.

ACÓRDÃO N.º 1161/2010 – TCU – Plenário

1. Processo n.º TC 020.173/2003-4.

2. Grupo II – Classe IV – Assunto: Tomada de Contas Especial.

3. Responsáveis: Comércio Importação e Exportação 3 Irmãos Ltda (34.149.906/0001-94); Maurício Hasenclever Borges (006.996.756-34); Pedro Eloi Soares (355.429.007-63); Romulo Fontenelle Morbach (000.110.882-49).

4. Entidade: Grupo Executivo Para Extinção do Dner - MT (EM LIQUIDAÇÃO).

5. Relator: Ministro José Jorge.

6. Representante do Ministério Público: Procurador Julio Marcelo de Oliveira.

7. Unidade: 1ª Secretaria de Controle Externo (SECEX-1).

8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Tomada de Contas Especial constituída em razão de indícios de irregularidades identificados em pagamento administrativo promovido pelo extinto Departamento Nacional de Estradas de Rodagem – DNER, mediante acordo extrajudicial, à empresa Comércio, Importação e Exportação Três Irmãos Ltda..

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão da Plenária, com fundamento nos artigos 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea "c", da Lei 8.443, de 16 de julho de 1992, c/c os arts. 19 e 23 da mesma Lei, em:

9.1. julgar irregulares as contas dos senhores Maurício Hasenclever Borges, Pedro Eloi Soares e Romulo Fontenelle Morbach, condenando-os, solidariamente com a empresa Comércio, Importação e

Exportação Três Irmãos Ltda., ao recolhimento da quantia de R$ 2.270.106,78, atualizada monetariamente e acrescida de juros de mora, calculados a partir de 17/3/1998, até a data da efetiva quitação do débito, fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias para que comprovem, perante o Tribunal, o recolhimento da dívida aos cofres da União;

9.2. aplicar aos senhores Maurício Hasenclever Borges, Pedro Eloi Soares, Rômulo Fontenelle Morbach e à empresa Comércio, Importação e Exportação Três Irmãos Ltda., individualmente, a multa prevista no art. 57 da Lei n.º 8.443, de 16 de julho de 1992, c/c o art. 267 do Regimento Interno, no valor de R$ 20.000,00 (vinte mil reais), com a fixação do prazo de quinze dias, a contar da notificação, para comprovarem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea "a", do Regimento Interno), o recolhimento da dívida ao Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data do presente Acórdão até a do efetivo recolhimento, se for paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

9.3. autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei n.º 8.443, de 1992, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas as notificações; e

9.4. autorizar, caso requerido, nos termos dos arts. 26 da Lei n.º 8.443, de 1992 e 217 do Regimento Interno, o parcelamento da dívida constante do item 9.1 deste Acórdão em até 24 (vinte e quatro) parcelas, corrigidas monetariamente até a data do pagamento, esclarecendo que a falta de pagamento de qualquer parcela importará no vencimento antecipado do saldo devedor (§ 2º do art. 217 do RITCU) e ensejará o pronto julgamento das contas pela irregularidade, com imputação de débito ao município, sem prejuízo das demais medidas legais;

9.5. Remeter cópia deste acórdão, acompanhado do relatório e voto que o fundamentam, ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República no Estado do Rio de Janeiro, para as providências que entender cabíveis, nos termos do art. 16, § 3º, do Regimento Interno/TCU, bem como à Advocacia-Geral da União e ao Ex.mo Sr. Juiz da 26ª Vara Federal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro; e

9.6. Apensar, nos termos do art. 33 da Resolução 191 – TCU, de 21 de junho de 2006, os presentes autos ao processo TC 007.982/1992-2.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1161-17/10-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Valmir Campelo, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge (Relator) e José Múcio Monteiro.
13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 1162/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 015.378/2009-0.
2. Grupo II, Classe de Assunto: I – Agravo
3. Interessada: Gráfica e Editora Ideal Ltda.
4. Órgão: Ministério do Meio Ambiente
5. Relator: Ministro Valmir Campelo
5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro Valmir Campelo
6. Representante do Ministério Público: Procuradora Cristina da Costa e Silva
7. Unidade Técnica: Serur
8. Advogados constituídos nos autos: Jorge Ulisses Jacoby Fernandes (OAB/DF 6.546), Jaques Fernando Reolon (OAB/DF 22.885), Álvaro Luiz Miranda Costa Júnior (OAB/DF 29.760), Gustavo Valadares (OAB/DF 18.669).

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

9.Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos em que se aprecia agravo interposto pela empresa Gráfica e Editora Ideal Ltda. contra despacho de fl. 20 do Anexo 3, que concedeu parcial efeito suspensivo a pedido de reexame interposto contra o Acórdão nº 2.986/2009-Plenário.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, em:

9.1. declarar, de ofício, com base no art. 174 do Regimento Interno, a nulidade do sorteio de relator procedido à fl. 16 do Anexo 3, e do despacho de admissibilidade proferido à fl. 20 do mesmo anexo;

9.2. receber a peça de fls. 2/8 do Anexo 3 como agravo contra a medida cautelar adotada no item 1.5.1.1. do Acórdão nº 2986/2009-Plenário;

9.3. considerar prejudicado o agravo de fls. 2/5 do Anexo 4, interposto contra o despacho de fl. 20 do Anexo 3;

9.4. encaminhar os autos ao relator *a quo*, para fins do disposto no art. 53 da Resolução-TCU nº 191/2006;

9.5. dar ciência desta deliberação à recorrente e ao Ministério do Meio Ambiente.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1162-17/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Valmir Campelo (Relator), Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 1163/2010 – TCU – Plenário

1. Processo TC-010.856/2010-2

2. Grupo I, Classe de Assunto VII - Administrativo

3. Interessado:Tribunal de Contas da União, Secretaria Adjunta de Planejamento e Procedimentos (Adplan)

4. Órgão: Tribunal de Contas da União

5. Relator: Ministro Valmir Campelo

6. Representante do Ministério Público: não atuou

7. Unidade Técnica: Secretaria Adjunta de Planejamento e Procedimentos (Adplan)

8. Advogados constituídos nos autos: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de projeto de instrução normativa que "estabelece normas acerca do controle exercido pelo Tribunal de Contas da União sobre os recursos públicos federais destinados à organização e à realização da Copa do Mundo de 2014".

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. aprovar o projeto de instrução normativa anexo, que estabelece normas acerca do controle exercido pelo Tribunal de Contas da União sobre os recursos públicos federais destinados à organização e à realização da Copa do Mundo de 2014;

9.2. dar ciência deste acórdão, bem como do relatório e voto que o fundamentam e da instrução normativa anexa:

9.2.1. aos Presidentes das Comissões Permanentes: de Fiscalização Financeira e Controle, e de Turismo e do Desporto, ambas da Câmara dos Deputados; de Meio Ambiente, Defesa do Consumidor e Fiscalização Financeira e Controle, e de Educação, Cultura e Esporte, ambas do Senado Federal;

9.2.2. aos Presidentes da Subcomissão Permanente que Fiscaliza os Gastos Públicos com a Copa de 2014, da Câmara dos Deputados; e da Subcomissão Permanente de Acompanhamento da Copa do Mundo de 2014 e das Olimpíadas de 2016, do Senado Federal;

9.2.3. à Casa Civil da Presidência da República; à Secretaria Especial de Portos da Presidência da República; aos Ministérios do Esporte, da Justiça, da Fazenda e do Planejamento, Orçamento e Gestão, do Turismo e das Cidades; à Infraero; aos Partícipes dos Acordos de Cooperação assinados com o Tribunal de Contas da União, entre eles ao Ministério Público Federal, particularmente à 5ª Câmara de Coordenação e Revisão, e à Controladoria-Geral da União; à Secretaria de Direito Econômico SDE-MJ; à Segecex e ao Comitê Gestor da Copa do Mundo FIFA 2014 - CGCOPA 2014;

9.2.4. aos Presidentes dos Tribunais de Contas dos Estados e dos Municípios das Cidades-sede da Copa do Mundo de 2014;

9.2.5. aos Presidentes do Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES) e da Caixa Econômica Federal (Caixa);

9.3. arquivar o presente processo.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1163-17/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Valmir Campelo (Relator), Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 1164/2010 – TCU – Plenário

1. Processo TC-022.899/2009-7

2. Grupo I - Classe VII - Representação

3. Interessado: Ministério Público Federal, Procuradoria da República no Amazonas/AM

4. Entidade: Estado do Amazonas

5. Relator: Ministro Valmir Campelo

6. Representante do Ministério Público: não atuou

7. Unidades Técnicas: Secretaria de Controle Externo no Amazonas (Secex/AM) e Secretaria Adjunta de Planejamento e Procedimentos (Adplan)

8. Advogado constituído nos autos: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos relativos à representação formulada pelo Ministério Público Federal no Amazonas, representado pelo ilustre Procurador da República Dr. Athayde Ribeiro Costa, por meio da qual cientifica o Tribunal de Contas da União acerca do Inquérito Civil Público nº 1.13.000.001793/2009-17, instaurado para apurar a legalidade e a legitimidade das condutas dos gestores, municipais e estaduais, e dos demais envolvidos na aplicação de recursos públicos nos projetos de preparação de Manaus para ser uma das cidades-sede da Copa do Mundo de Futebol de 2014.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer da presente representação, visto que preenche os requisitos de admissibilidade previstos no inciso I do art. 237 do Regimento Interno, no inciso I do art. 132 da Resolução TCU nº 19, de 21 de junho de 2006 e na alínea *"c"* do inciso XVIII do art. 6º da Lei Complementar nº 75, de 20 de maio de 1993;

9.2. dar ciência deste acórdão, bem como do relatório e voto que o fundamentam e da análise procedida pela Secob-3:

9.2.1. à Procuradoria da República no Amazonas e ao Coordenador do Grupo de Trabalho "Copa do Mundo" da 5ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal, ressaltando o que ficou estabelecido em 11 de maio de 2010 em face dos protocolos de execução assinados pelos órgãos de controle externo integrantes do Sistema Tribunais de Contas (item 9 do voto), bem assim o lançamento do site de fiscalização da Copa do Mundo de Futebol de 2014, que pode ser acessado pela página inicial do Portal do TCU e também pelos endereços eletrônicos: www.fiscalizacopa2014.gov.br ou www.fiscopa2014.gov.br;

9.2.2. ao Tribunal de Contas do Amazonas (TCE/AM), ressaltando a importância do protocolo de 11 de maio de 2010 para o sucesso do evento da Copa do Mundo de 2014, e à Seprog e à Secex-9, para subsidiar, respectivamente, a análise do TC-028.514/2009-0 (que cuida do mapeamento de riscos a que o evento está sujeito) e do TC-010.721/2010-0 (que trata de fiscalização no Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social - BNDES);

9.2.3. à Controladoria-Geral da União (CGU), ao Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES) e à Caixa Econômica Federal (CAIXA), para fins de acompanhamento das obras e das competências das Cortes de Contas fixadas pelos protocolos de execução por elas firmados, bem como da adoção das providências que lhes forem cabíveis, com vistas a prevenir irregularidades que comprometam a realização do evento;

9.3. arquivar o presente processo.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1164-17/10-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Valmir Campelo (Relator), Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.
13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 1165/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 031.773/2008-6.
2. Grupo II – Classe VII – Representação
3. Interessado: Walmetra Projetos e Construção Ltda. (13.521.695/0001-07)
4. Unidade: Coordenação-Geral de Recursos Logísticos - MF
5. Relator: Ministro Valmir Campelo
6. Representante do Ministério Público: Procurador-Geral Lucas Rocha Furtado
7. Unidade Técnica: 2ª Secretaria de Controle Externo
8. Advogado constituído nos autos: Rafael Alexandre da Silva (OAB/DF 4.476)

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de representação, com pedido de medida cautelar, formulada pela empresa Walmetra Projetos e Construção Ltda., com fundamento no art. 113, § 1º, da Lei nº 8.666/1993, acerca de possíveis irregularidades no edital do Pregão Eletrônico nº 41/2008 da Coordenação-Geral de Recursos Logísticos do Ministério da Fazenda (COGRL/MF), para a contratação de pessoa jurídica para prestação de serviços de operação e manutenção predial preventiva e corretiva a serem executados em imóveis do Ministério da Fazenda, com fornecimento de toda a mão de obra e materiais necessários.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo Relator e com fundamento no art. 1º, inciso II, da Lei 8.443/1992, e art. 1º, inciso XXVI, do Regimento Interno/TCU, em:

9.1. conhecer da representação, uma vez preenchidos os requisitos de admissibilidade previstos no art. 237, inciso VI, do Regimento Interno/TCU, para, no mérito, considerá-la improcedente, uma vez que não houve restrição indevida à competitividade da licitação;

9.2. rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelo pregoeiro responsável pelo Pregão Eletrônico nº 41/2008 da COGRL/MF, Sr. Mário Ferreira Alves, em razão da ofensa aos princípios da Lei de Licitações e Contratos Administrativos e ao disposto no art. 18, § 1º, do Decreto nº 5.450/2005, uma vez que não comprovou ter encaminhado resposta à impugnação feita pela Walmetra Projetos e Construção Ltda. dentro do prazo de até vinte e quatro horas;

9.3. acolher as razões de justificativa apresentadas pelo pregoeiro responsável pelo Pregão Eletrônico nº 41/2008 da COGRL/MF, Sr. Mário Ferreira Alves, e pelo coordenador-geral da COGRL/MF, Sr. Alfredo Schmidt Júnior, ante a ausência de má-fé e de intenção de sonegar informações ou documentos à equipe de fiscalização deste Tribunal, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.443/1992;

9.4. acolher as razões de justificativa apresentadas pelo coordenador-geral da COGRL/MF, Sr. Alfredo Schmidt Júnior, vez que não houve comprometimento ao caráter competitivo do Pregão Eletrônico nº 41/2008, nem sequer indícios de direcionamento do certame;

9.5. deixar de aplicar aos responsáveis acima arrolados a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei nº 8.443/1992, por não estar caracterizada gravidade de suas condutas nem eventuais prejuízos ao Erário;

9.6. determinar à COGRL/MF, nos termos do art. 45 da Lei nº 8.443/1992 c/c o art. 250, II, do Regimento Interno/TCU, que:

9.6.1. inclua no Manual de Fiscalização de Contratos procedimentos de controle dos quantitativos executados e dos pagamentos efetuados para que se possa fazer tal verificação de forma imediata;

9.6.2. adote procedimentos adequados para que a estimativa das quantidades de serviços a serem executados sob demanda reflita as reais necessidades dos imóveis onde esses serviços serão executados;

9.6.3. se abstenha de realizar reformas e obras em contratos de manutenção predial preventiva e corretiva;

9.7. encaminhar à COGRL/MF e à representante cópia deste acórdão, bem como do relatório e do voto que o fundamentam; e

9.8. arquivar o presente processo, com fundamento no art. 169, IV, do Regimento Interno/TCU.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1165-17/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo (Relator), Benjamin Zymler, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 1166/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 002.734/2005-7.
2. Grupo I – Classe V – Assunto: Relatório de Monitoramento
3. Interessada: Secex/RS
4. Órgão: Superintendência Federal de Agricultura, Pecuária e Abastecimento no Estado do Rio Grande do Sul
5. Relator: Ministro Benjamin Zymler.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade: Secretaria de Controle Externo - RS (SECEX-RS).
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de monitoramento das recomendações expedidas ao Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento - MAPA pelo Acórdão 2.270/2005-Plenário, em razão de auditoria operacional realizada na Superintendência Federal de Agricultura no Estado do Rio Grande do Sul, com o objetivo de analisar o grau de internalização e implementação das normas do Mercosul relacionadas ao ingresso de agroquímicos no País, incluindo o transporte desses produtos.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. determinar ao Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento que:

9.1.1. oriente as unidades sediadas nos pontos de ingresso de agroquímicos em território nacional acerca da observância das orientações emanadas da IN MAPA 40/2008, relativamente aos produtos listados no procedimento II, especialmente no que diz respeito à inspeção sanitária ou fitossanitária e de qualidade, inclusive com a retirada e a análise de amostras dos produtos, fazendo constar essa orientação no Manual de Fiscalização de Insumos Agrícolas;

9.1.2. reavalie as orientações relativas à inspeção de agroquímicos submetidos ao procedimento III da IN MAPA 40/2008 (inspeção no destino dos produtos), especialmente no sentido de tornar obrigatória a inspeção sanitária ou fitossanitária e de qualidade das cargas importadas, inclusive com a retirada e análise de amostras dos produtos, antes da sua liberação para utilização pelos importadores, fazendo constar essa orientação no Manual de Fiscalização de Insumos Agrícolas;

9.2. determinar à Secretaria Federal de Controle Interno que, nas próximas contas da Secretaria de Defesa Agropecuária – SDA/MAPA, informe sobre o cumprimento das determinações constantes do item 9.1 deste Acórdão;

9.3. encaminhar cópia do presente Acórdão e do Acórdão 98/2009-Plenário, bem como dos respectivos Relatórios e Votos, ao Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1166-17/10-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler (Relator), Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.
13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 1167/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 002.735/2005-4.
2. Grupo I – Classe V – Assunto: Relatório de Monitoramento
3. Interessada: Secex/RS
4. Órgão: Superintendência Federal de Agricultura, Pecuária e Abastecimento no Estado do Rio Grande do Sul
5. Relator: Ministro Benjamin Zymler.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade: Secretaria de Controle Externo - RS (SECEX-RS).
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de monitoramento das recomendações expedidas ao Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento - MAPA pelo Acórdão 2.271/2005-Plenário, em razão de auditoria operacional realizada na Superintendência Federal de Agricultura no Estado do Rio Grande do Sul, com o objetivo de analisar o grau de internalização e implementação das normas do Mercosul relacionadas ao controle do cumprimento dos requisitos fito e zoosanitários no ingresso de produtos de origem animal e vegetal no País.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. determinar ao Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento que:

9.1.1 implemente sistemática formal de comunicação entre as unidades do Ministério sediadas no ponto de ingresso e de destino, a respeito da data de entrada, no território nacional, de produtos de origem animal destinados ao consumo humano, como forma de viabilizar a fiscalização/inspeção das cargas importadas, conforme definido na Instrução Normativa MAPA 40/2008 (procedimento III);

9.1.2 oriente as unidades do Ministério sediadas em pontos de ingresso de produtos de origem animal destinados ao consumo humano para que observem os procedimentos preconizados pela IN MAPA 40/2008, em seu art. 3º, item III, no que diz respeito à verificação da temperatura e da rotulagem do produtos importados;

9.1.3 oriente as unidades do Ministério sediadas em pontos de ingresso de produtos importados em território nacional para que observem os procedimentos preconizados pela IN MAPA 29/2007, quando do ingresso de produtos de origem animal destinados à alimentação animal, especialmente no que diz respeito à inspeção sanitária ou fitossanitária (procedimento II);

9.2. determinar à Secretaria Federal de Controle Interno que, nas próximas contas da Secretaria de Defesa Agropecuária – SDA/MAPA, informe sobre o cumprimento das determinações constantes do item 9.1 deste Acórdão;

9.3. encaminhar cópia do presente Acórdão e do Acórdão 99/2009-Plenário, bem como dos respectivos Relatórios e Votos, ao Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1167-17/10-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler (Relator), Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.
13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 1168/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 010.606/2009-4.
2. Grupo I – Classe de Assunto: I – Pedido de Reexame
3. Entidade: Empresa Gestora de Ativos – EMGEA
4. Recorrentes: Empresa Gestora de Ativos – EMGEA (CNPJ nº 04.527.335/0001-13) e Antônio Luiz Bronzeado (CPF nº 153.329.421-68)
5. Relator: Ministro Benjamin Zymler
5.1 Ministro Relator da Decisão Recorrida: Walton Alencar Rodrigues
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: 2ª SECEX/SERUR
8. Advogado constituído nos autos: José Carlos Zanforlin (OAB/PE nº 4.791), Marília A. R. dos Reis Gallo (OAB/DF nº 21.023), Diógenes Zacharias (OAB/GO nº 25.837), Diogo Telles Akashi (OAB/SP nº 207.534), Pedro Henrique Ferreira Ramos Marques (OAB/SP nº 261.130), Sheila Sant'anna Braga (OAB/SP nº 118.851)

9. Acórdão:
Vistos, relatados e discutidos estes autos de Pedido de Reexame interposto pela Empresa Gestora de Ativos – EMGEA e pelo Sr. Antônio Luiz Bronzeado, Diretor Administrativo e Financeiro da EMGEA, contra o Acórdão nº 2.254/2009-Plenário.
ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:
9.1 conhecer do presente Pedido de Reexame, nos termos dos artigos 285 e 286 do RITCU c/c o artigo 48 da Lei nº 8.443/92, para, no mérito, negar-lhe provimento;
9.2 manter inalterados os termos do Acórdão recorrido;
9.3 dar ciência do inteiro teor desta deliberação aos recorrente, remetendo-lhes cópia do Relatório e do Voto que a fundamentarem.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1168-17/10-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler (Relator), Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.
13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 1169/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 017.737/2008-0.
2. Grupo I – Classe VII – Assunto: Acompanhamento
3. Interessado: Agência Nacional de Energia Elétrica - MME.
4. Órgão/Entidade: Agência Nacional de Energia Elétrica - MME.
5. Relator: Ministro Benjamin Zymler.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade: Sec. de Fiscalização de Desestatização (SEFID).

8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos que tratam do acompanhamento do Leilão nº A-5/2008 - Aneel, realizado visando à contratação de energia proveniente de novos empreendimentos com posterior outorga de concessão ou autorização.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator em:

9.1. aprovar o primeiro, segundo e terceiro estágios do acompanhamento do Leilão ANEEL nº A-5 de 2008;

9.2. restituir os autos à SEFID para o acompanhamento do quarto estágio.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1169-17/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler (Relator), Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 1170/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 020.787/2007-5.

1.1. Apensos: 029.284/2008-5; 030.322/2007-2.

2. Grupo I – Classe I – Assunto: Pedido de Reexame.

3. Recorrente: Consórcio Geohidro/Consufer/Magna (CNPJ 74.141.535/0001-85).

4. Órgão: Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes - DNIT.

5. Relator: Ministro Benjamin Zymler.

5.1. Relator da decisão recorrida: Ministro Ubiratan Aguiar.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade: Secretaria de Recursos (Serur).

8. Advogados constituídos nos autos: Fernando Luiz Carvalho Dantas (OAB/DF 22.588), Gabriel Turiano Moraes Nunes (OAB/BA 20.897), Geraldo Mascarenhas Lopes Cançado Diniz (OAB/DF 17.828), Joel de Menezes Niebuhr (OAB/SC 12.639), Pedro de Menezes Niebuhr (OAB/SC 19.555), Alexandre Aroeira Salles (OAB/DF 28.108), Tathiane Vieira Vigginano Fernandes (OAB/DF 27.154), Patrícia Guercio Teixeira (OAB/MG 90.459), Marina Hermeto Corrêa (OAB/MG 75.173), Francisco de Freitas Ferreira (OAB/MG 89.353), Renata Aparecida Ribeiro Felipe (OAB/MG 97.826), Érlon André de Matos (OAB/MG 103.096), Nayron Sousa Russo (OAB/MG 106.111), Flávia da Cunha Gama (OAB/MG 101.817) e Cynthia Póvoa de Aragão (OAB/DF 22.298).

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Pedido de Reexame interposto pelo Consórcio Geohidro/Consufer/Magna contra o Acórdão n. 2.105/2008 - Plenário, em que se apuraram irregularidades na Concorrência n. 350/2006, conduzida pelo Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes – DNIT, que tinha como objeto a contratação de empresa para execução de serviços de supervisão das obras de implantação do contorno ferroviário São Félix/BA;

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer do presente Pedido de Reexame, com fulcro nos arts. 31 e 48 c/c 32 e 33 da Lei n.

8.443/92, para, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo-se os exatos termos do Acórdão n. 2.105/2008 – Plenário;

9.2. encaminhar cópia desta deliberação, bem como do Relatório e Voto que a fundamentam, ao Dnit, ao Ministério dos Transportes e à Procuradoria da República no Distrito Federal (como subsídio ao Procedimento Preparatório 1.16.000.003270/2008-12);

9.3. dar ciência desta deliberação ao recorrente.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1170-17/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler (Relator), Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Ministro que alegou impedimento na Sessão: Aroldo Cedraz.

13.3. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.4. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 1171/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 025.698/2008-4.

2. Grupo I – Classe I – Assunto: Pedido de Reexame

3. Recorrente: Eduardo Armond Côrtes de Araújo (CPF 298.989.866-20)

4. Entidade: Cobra Tecnologia S/A

5. Relator: Ministro Benjamin Zymler.

5.1 Relator da deliberação recorrida: Ministro Raimundo Carreiro

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade Técnica: Secretaria de Recursos (SERUR)

8. Advogado constituído nos autos: Francisco de Paula Filho (OAB/DF 7.530)

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de pedido de reexame interposto pelo Sr. Eduardo Armond Côrtes de Araújo contra o Acórdão 854/2009-Plenário, que rejeitou as suas razões de justificativa apresentadas em resposta à audiência determinada pelo item 9.8.4 do Acórdão 1.705/2007-Plenário, aplicando-lhe multa e inabilitando-o para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública, pelo prazo de 5 anos.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer do pedido de reexame, com fundamento nos arts. 33 e 48 da Lei 8.443/1992, e, no mérito, negar-lhe provimento;

9.2. comunicar, após o trânsito em julgado desta deliberação, à Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão a respeito da inabilitação declarada no item 9.4 do Acórdão 854/2009-Plenário, solicitando-lhe a adoção das providências necessárias à efetivação do citado impedimento no âmbito do Sistema Integrado de Administração de Recursos Humanos – Siape;

9.3. encaminhar cópia do presente Acórdão, bem como do Relatório e do Voto que o fundamentam, ao recorrente, a cada um dos membros da Diretoria e do Conselho de Administração da Cobra Tecnologia S/A e à 2ª Promotoria de Justiça de Tutela Coletiva de Defesa da Cidadania da Capital/RJ (ref. ao Inquérito Civil 9673).

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1171-17/10-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler (Relator), Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.
13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 1172/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 003.119/2001-0.
2. Grupo II – Classe I – Assunto: Embargos de Declaração
3. Interessados: Wigberto Ferreira Tartuce (CPF 033.296.071-49) e Marise Ferreira Tartuce (CPF 225.619.351-91)
4. Órgão: Secretaria de Trabalho, Emprego e Renda do Distrito Federal - Seter/DF
5. Relator: Ministro Benjamin Zymler.
5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro Benjamin Zymler
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade: não atuou
8. Advogado constituído nos autos: Herman Barbosa (OAB/DF nº 10.001), Henrique de Souza Vieira (OAB/DF 12.913) e Luciana Ferreira Gonçalves (OAB/DF nº 15.038)

9. Acórdão:
VISTOS, relatados e discutidos estes autos de embargos de declaração opostos contra o Acórdão 550/2010-Plenário.
ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:
9.1. com fundamento nos arts. 32, inciso II, e 34 da Lei 8.443/1992, conhecer dos presentes embargos de declaração para, no mérito, não acolhê-los;

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1172-17/10-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler (Relator), Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.
13.2. Ministro que alegou impedimento na Sessão: Valmir Campelo.
13.3. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.4. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 1173/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 015.459/2006-5.
2. Grupo II – Classe IV – Assunto: Tomada de Contas – Exercício 2005.
3. Responsáveis: Srs. Alberto Alexandre Frossard (CPF 081.045.907-82); Alberto Jeronimo Pereira (CPF 135.037.821-68); Anna Elizabeth Rizzo (CPF 730.950.877-72); Gézio Flores (CPF 418.330.077-00); Heleno José Monteiro (CPF 318.081.907-34); Jair Alfredo Passos Silva (CPF 826.782.517-72); José Calazans dos Santos (150.533.771-20); Lourenço Tiago Romanha (CPF

687.511.767-34); Maria da Penha Barbosa (CPF 695.947.167-20); Vanderli Ignez (CPF 302.613.097-49); Walace Pinto Sant'ana (CPF 016.975.917-28).

4. Órgão: Superintendência Federal de Agricultura, Pecuária e Abastecimento no Espírito Santo - MAPA.

5. Relator: Ministro Benjamin Zymler.

6. Representante do Ministério Público: Sérgio Ricardo da Costa Caribé.

7. Unidade: Secretaria de Controle Externo - ES (SECEX-ES).

8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Tomada de Contas da Superintendência Federal de Agricultura, Pecuária e Abastecimento no Espírito Santo – SFA/ES, alusiva ao exercício de 2005; ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. julgar irregulares as contas do Sr. Walace Pinto Sant´Ana, ex-titular da Superintendência Federal de Agricultura, Pecuária e Abastecimento no Espírito Santo, nos termos dos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea "b" e 19, parágrafo único, da Lei nº 8.443/92;

9.2.aplicar ao responsável referido no subitem anterior deste Acórdão a multa prevista no artigo 58, incisos I e VII, da Lei nº 8.443/92, no valor de R$ 15.000,00 (quinze mil reais), fixando-lhe o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para comprovar, perante este Tribunal, o recolhimento da referida quantias aos cofres do Tesouro Nacional, com base no artigo 23, inciso III, alínea “a”, desse texto legal c/c o art. 202, § 7º, do Regimento Interno/TCU;

9.3. autorizar, desde logo, a cobrança judicial da dívida, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei nº 8.443/92, atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora, calculados a partir do dia seguinte ao término do prazo ora estabelecido, até a data do recolhimento, caso não atendida a notificação, na forma da legislação em vigor;

9.4. julgar regulares com ressalva as contas dos responsáveis arrolados no item 3 deste Acórdão, com exceção daquele já referido no subitem 9.1. deste Acórdão, dando-se quitação aos mesmos, nos termos dos artigos 1º, inciso I, 16, inciso II, 18, e 23, inciso II, da Lei nº 8.443/92;

9.5. determinar à Superintendência Federal de Agricultura, Pecuária e Abastecimento no Espírito Santo que adote as medidas listadas abaixo:

9.5.1. instaure, no prazo de 15 (quinze) dias procedimento com o intuito de tornar sem efeito os dispositivos de Portarias dessa Superintendência que deram amparo ao pagamento de adicional de insalubridade a funcionários que não executem atividades que exijam contatos rotineiros com os agentes de riscos descritos no Laudo Técnico de Insalubridade, emitido em 18/03/05 pela Delegacia Regional do Trabalho deste Estado (DRT/ES), ou em outro que o tenha substituído, em obediência aos Princípios da Legalidade e ao disposto no art. 68 da Lei n.º 8.112/90;

9.5.2. atente para a necessidade de que os pagamentos a título de adicional de adicional de insalubridade estejam condicionados à apresentação mensal de tabelas e/ou relatórios demonstrativos das atividades praticadas por cada contemplado com o adicional, independentemente de cargo ou de unidade em que esteja em exercício o servidor, onde se comprove a exposição a agentes insalubres de forma permanente e/ou intermitente, e com isso o direito à percepção do pagamento dessa natureza, com vistas a dar cumprimento ao que já determinado pelos Acórdãos TCU/2ª Câmara nº 1874/05 e TCU/1ª Câmara nº 555/2005;

9.5.3. instaure, no prazo de 15 (quinze) dias, procedimento com o intuito de efetuar o desconto do auxílio-alimentação nos processos de concessão de diárias, em conformidade com o artigo 3º da Lei

n.º 9.527, de 10/12/97, e de promover os ressarcimentos pendentes nas situações em que se verificou a ausência dessa conduta, conforme achados da Controladoria-Geral da União/Regional/ES;

9.5.4. promova a apuração da responsabilidade pela inexecução parcial do objeto do Contrato nº 06/2001, firmado pela então Delegacia Federal de Agricultura com a Fundação Dalmo Giacometti e, se for o caso, providencie, em 15 (quinze) dias a implementação de medidas tendentes a garantir a aplicação de sanções contratuais estabelecidas, posto que permanece sem a efetiva implementação o Sistema de Visualização de Pragas Quarentenárias, e busque agilizar o atendimento do determinado no item 1.2 do Acórdão TCU/2ª Câmara nº 1874/05, em relação ao funcionamento dos microscópios para captura de imagens;

9.5.5. corrija, doravante, as fragilidades detectadas nos controles de veículos, relativas às fichas de utilização dos mesmos e providencie a atualização diária do SCVA, em respeito à determinação do TCU já formulada no item 1.9 do Acórdão TCU/2ª Câmara nº 1874/05 e à IN MARE nº 9, de 26/08/1994;

9.5.6. reiterar as determinações contidas nos subitens 1.5 e 1.7 do Acórdão TCU/2ª Câmara nº 1874/05, no sentido de que sejam implementadas medidas que garantam a conformidade documental e contábil, no âmbito desse órgão, tendo em vista a identificação pela CGU/ES de falhas dessa natureza, em seu Relatório de Auditoria;

9.5.7. adote providências no sentido de garantir que, doravante, os pagamentos de auxílio-transporte a servidores somente sejam efetuados mediante a apresentação dos documentos necessários, como comprovantes de residência e passagens de ida e volta relativas a trechos intermunicipais percorridos;

9.5.8. efetue o registro de contratos, convênios e termos aditivos firmados pela SFA/ES no SIASG, em atendimento ao exigido repetidamente nas sucessivas Leis de Diretrizes Orçamentárias;

9.5.9. adote providências com o intuito de garantir a implementação da determinação corretiva formulada no item 1.5 do Acórdão 1ªC/TCU nº 555/05, com o intuito de sanear os pagamentos indevidos a título de auxílio-transporte, se isso ainda não houver sido realizado;

9.6. determinar à Controladoria-Geral da União no Estado do Espírito Santo que informe, nas contas deste exercício, sobre o atendimento das determinações acima efetuadas;

9.7. dar ciência aos responsáveis sobre o teor deste Acórdão.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1173-17/10-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler (Relator), Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.
13.2. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 1174/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 001.669/2003-6 (c/ 1 anexo).
1.1. Apensos: 019.908/2005-3; 019.907/2005-6.
2. Grupo I; Classe de Assunto I - Recurso de Revisão.
3. Recorrente: Francisco Coquinho Ferreira da Silva (035.236.403-34), ex-prefeito.
4. Unidade: Município de Lago Verde/MA.
5. Relator: Ministro Augusto Nardes.
5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro Lincoln Magalhães da Rocha
6. Representante do Ministério Público: Subprocuradora-Geral Maria Alzira Ferreira.
7. Unidade: Secretaria de Recursos - Serur.

8. Advogados constituídos nos autos: Carlos Sérgio de Carvalho Barros (OAB/MA 4947); Paulo Humberto Freire Castelo Branco (OAB/MA 7488); Eveline Silva Nunes (OAB/MA 5332); Eduardo Aires Castro (OAB/MA 5378).

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de recurso de revisão interposto pelo Sr. Francisco Coquinho Ferreira da Silva, ex-Prefeito do Município de Lago Verde/MA, contra o Acórdão nº 574/2005 – 2ª Câmara, o qual julgou irregulares as suas contas em sede de tomada de contas especial, em virtude da falta de aprovação da prestação de contas pertinente aos recursos repassados pelo FNDE àquela municipalidade, à conta do Convênio 3.933/96,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, e com fulcro nos arts. 32, III, e 35, III, da Lei 8.443/92, em:

9.1. conhecer do Recurso de Revisão para, no mérito, dar-lhe provimento;

9.2. em conseqüência, tornar insubsistente o Acórdão nº 574/2005-TCU-2ª Câmara;

9.3. com fundamento no disposto nos arts. 16, inciso II, e 18 da Lei nº 8.443/92, julgar as contas do Sr. Francisco Coquinho Ferreira da Silva regulares com ressalva, dando-se quitação ao aludido responsável;

9.4. dar ciência da presente deliberação, acompanhada do relatório e do voto que a fundamentam, ao recorrente e à Advocacia-Geral da União – Procuradoria da União no Maranhão, considerando que o acórdão recorrido é objeto de ação ordinária;

9.5. arquivar o presente processo.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1174-17/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler, Augusto Nardes (Relator), Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 1175/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 004.963/2008-3 (c/ 4 anexos).

2. Grupo I – Classe de Assunto: I – Recurso de Reconsideração.

3. Recorrente: Carlos Alberto de Azevedo Camurça (042.701.262-72).

4. Unidade: Município de Porto Velho - RO (05.903.125/0001-45).

5. Relator: Ministro Augusto Nardes.

5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro Aroldo Cedraz.

6. Representante do Ministério Público: Procurador Marinus Eduardo De Vries Marsico.

7. Unidade: Secretaria de Recursos - Serur.

8. Advogados constituídos nos autos: Diego de Paiva Vasconcelos, OAB/RO 2.013; Márcio Melo Nogueira, OAB/RO 2.827; Nelson Canedo Motta, OAB/RO 2.721; e Fabiane Martini, OAB/RO nº 3.817.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de tomada de contas especial instaurada em decorrência de irregularidades constatadas na aplicação de recursos federais nas obras do Projeto Beira-Rio, realizadas no município de Porto Velho/RO, em que, nesta fase processual, examina-se o recurso de reconsideração interposto por Carlos Alberto de Azevedo Camurça contra o Acórdão nº 1053/2009-TCU-Plenário (Ata nº 19/2009)

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. com fundamento nos arts. 32, inciso I, e 33 da Lei nº 8.443/1992, conhecer do recurso de reconsideração interposto pelo recorrente para, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo em seus exatos termos a deliberação recorrida;

9.2. dar ciência deste Acórdão, acompanhado do relatório e voto que o fundamentam, ao recorrente.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1175-17/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler, Augusto Nardes (Relator), Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 1176/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 007.178/2008-6 (c/ 1 volume e 8 anexos).

1.1. Apenso: TC-022.225/2008-2

2. Grupo I – Classe V – Assunto: Relatório de Monitoramento.

3. Interessado: Congresso Nacional.

4. Unidade: Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária – Infraero.

5. Relator: Ministro Augusto Nardes.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade técnica: 3ª Secretaria de Fiscalização de Obras – Secob-3.

8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de relatório de monitoramento resultante da conversão do relatório de levantamento de auditoria (Fiscobras 2008) realizado nas obras de terraplenagem, construção das pistas de taxiway e do pátio de aeronaves do novo terminal de passageiros do Aeroporto de Florianópolis/SC,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. com fundamento no art. 169, inciso IV, do Regimento Interno do TCU, arquivar o presente processo, mantendo-o temporariamente disponível na 3ª Secretaria de Fiscalização de Obras – Secob-3 para o objetivo de subsidiar eventual instrução processual atinente ao cumprimento das determinações direcionadas à Infraero por intermédio do subitem 9.3 do Acórdão 331/2009-Plenário;

9.2. dar ciência desta deliberação, bem como do relatório e voto que a acompanham, à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional e à Infraero.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1176-17/10-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler, Augusto Nardes (Relator), Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.
13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 1177/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 007.545/2008-7 (c/ 1 volume e 4 anexos).
2. Grupo I – Classe V – Assunto: Relatório de Monitoramento.
3. Interessado: Congresso Nacional.
4. Unidade: Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária – Infraero.
5. Relator: Ministro Augusto Nardes.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: 3ª Secretaria de Fiscalização de Obras – Secob-3.
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:
VISTOS, relatados e discutidos estes autos de relatório de monitoramento resultante da conversão do relatório de levantamento de auditoria (Fiscobras 2008) realizado nas obras de construção do terminal de passageiros, pátio de aeronaves e acesso viário no Aeroporto de Guarulhos, no Estado de São Paulo, em cumprimento ao subitem 9.3 do Acórdão nº 2.617/2008-TCU-Plenário,
ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:
9.1. com fundamento no art. 169, inciso IV, do Regimento Interno do TCU, arquivar o presente processo, mantendo-o temporariamente disponível na 3ª Secretaria de Fiscalização de Obras – Secob-3 para fim de subsidiar eventual instrução processual atinente ao cumprimento das determinações direcionadas à Infraero por intermédio do subitem 9.1 do Acórdão nº 2.617/2008-Plenário;
9.2. dar ciência desta deliberação, bem como do relatório e voto que a acompanham, à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional e à Infraero.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1177-17/10-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler, Augusto Nardes (Relator), Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.
13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 1178/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC-012.057/2002-2 (c/ 5 volumes).
2. Grupo: I; Classe de Assunto: VII – Monitoramento.
3. Responsáveis: Francisco de Assis Maciel Lopes, ex-prefeito e Arionaldo Bomfim Rosendo, Diretor-Executivo do Fundo Nacional de Saúde.

4. Unidades: Município de Queimadas/PB e Fundo Nacional de Saúde-FNS.
5. Relator: Ministro Augusto Nardes.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado da Paraíba - Secex/PB.
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de monitoramento das determinações contidas na Decisão nº 1.284/2002-TCU-Plenário, proferida em sede de processo de representação encaminhada pelo Tribunal de Contas do Estado da Paraíba, versando sobre possíveis irregularidades na execução dos Programas de Carência Nutricional e Merenda Escolar, com recursos federais, no município de Queimadas/PB,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. com fundamento no art. 58, inciso IV, da Lei nº 8.443/1992, c/c o inciso IV do art. 268 do Regimento Interno, aplicar ao Sr. Arionaldo Bonfim Rosendo a multa prevista no valor de R$ 2.000,00 (dois mil reais), fixando-lhe o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprove, perante o Tribunal, nos termos do art. 214, inciso III, alínea "a", do Regimento Interno do TCU, o recolhimento da dívida ao Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data do presente acórdão até a do efetivo recolhimento, se for paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

9.2. autorizar, desde logo, a cobrança judicial da dívida, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei nº 8.443/1992;

9.3. fixar prazo improrrogável de 60 dias, contados da notificação, para que a Diretoria Executiva do Ministério da Saúde conclua e encaminhe a este Tribunal o resultado do processo referente à auditoria realizada no Programa Carência Nutricional no Município de Queimadas/PB, relativo ao exercício de 1999, protocolado naquele Ministério sob nº 25000.227403/2008;

9.4. dar ciência desta deliberação à entidade e aos responsáveis.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1178-17/10-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler, Augusto Nardes (Relator), Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.
13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 1179/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 016.111/2005-1 (c/ 1 volume e 3 anexos)
2. Grupo II, Classe de Assunto V: Relatório de Monitoramento.
3. Interessado: Tribunal de Contas da União.
4. Unidade: Município de Volta Redonda/RJ.
5. Relator: Ministro Augusto Nardes.
6. Representante do Ministério Público: não há.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado do Rio de Janeiro - Secex/RJ.
8. Advogado constituído nos autos: não atuou.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de monitoramento das determinações expedidas na Decisão 240/1999-1ª Câmara, com os acréscimos feitos pelo Acórdão 2.193/2005-Plenário,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. considerar atendidas as determinações efetuadas na Decisão 240/1999-1ª Câmara, com os acréscimos introduzidos pelo Acórdão 2.193/2005-Plenário;

9.2. determinar ao Conselho Municipal de Saúde de Volta Redonda/RJ que monitore as ações executadas no âmbito do Plano Municipal de Saúde daquele Município, informando a este Tribunal na hipótese de constatação de eventuais irregularidades;

9.3. dar ciência deste Acórdão, bem como do Relatório e Voto que o fundamentam, ao Ministério Público Federal/Procuradoria da República no Município de Volta Redonda/RJ, consoante informações requisitadas por meio do Ofício MPF/PRM/VR/GAB/RRF nº 2139/2009.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1179-17/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler, Augusto Nardes (Relator), Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 1180/2010 - TCU – Plenário

1. Processo: TC-018.652/2003-4 (c/ 1 volume e 4 anexos).

2. Grupo: I; Classe de assunto: VII – Incidente de Uniformização de Jurisprudência.

3. Interessado: Procurador-Geral, em exercício, do Ministério Público junto ao TCU, Paulo Soares Bugarin.

4. Entidade: Superintendência Regional do Dnit no Estado do Mato Grosso - 11º Distrito/MT (extinta).

5. Relator: Ministro Augusto Nardes.

5.1. Revisor: Ministro Raimundo Carreiro.

6. Representante do Ministério Público: Paulo Soares Bugarin, Subprocurador-Geral.

7. Unidade técnica: não atuou.

8. Advogados constituídos nos autos: Pedro Eloi Soares, OAB/DF 1586-A; Raquel Martins, OAB/DF 23.660; Maria Abadia Pereira de Souza Aguiar OAB/MT 2.906; Carlos Roberto de Aguiar OAB/MT 5.668; Giovani Bianchi, OAB/MT 6.641; e Marcelo Müller Lobato, OAB nº DF 16.442.

9. Acórdão

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Incidente de Uniformização de Jurisprudência suscitado pelo representante do Ministério Público junto ao TCU,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. acolher o Incidente de Uniformização de Jurisprudência suscitado pelo Ministério Público junto ao TCU, nos termos do art. 91, **caput**, do Regimento Interno;

9.2. firmar o seguinte entendimento quanto às tomadas de contas especiais instauradas por força da Decisão n.º 850/2000-TCU-Plenário:

9.2.1 ex-proprietários de terras esbulhadas pela União, em processo de desapropriação indireta, podem ser indenizados por iniciativa da administração, de ofício ou por provocação de terceiros, desde que respeitados os comandos constitucionais, os princípios jurídicos cabíveis e as regras aplicáveis;

9.2.2 caso o direito ao recebimento de indenização se realize por meio de processos administrativos de desapropriação indireta, e o valor da indenização devida seja consenso entre o ex-proprietário e a administração, não lhe são aplicáveis as regras da Lei nº 9.469/1997, que alterou a Lei n.º 8.197/1991, pois não há litígio e não há a necessidade de renúncia de quaisquer direitos por parte da administração para que se efetive a indenização;

9.2.3 o ex-proprietário responderá pelo débito, solidariamente com os ex-gestores, se restar comprovado que houve má-fé no procedimento de avaliação do valor do imóvel, ou em falsidade do título de propriedade ou de qualquer outro comprovante que suportou o pagamento da indenização;

9.2.4 a ocorrência da prescrição vintenária, a teor da Súmula 119 do STJ, tem presunção **juris tantum**, admitindo-se prova em contrário por meio de documentação idônea, hipótese em que o ônus recairá sobre os interessados arrolados nos autos de tomada de contas especial;

9.2.5 nos casos em que tenha ocorrido a prescrição vintenária, tendo o proprietário esbulhado recebido a indenização de boa-fé, não cabe a repetição do indébito, em face do que prescreve o art. 882 do Código Civil, devendo responder pelos prejuízos apenas os agentes públicos que deram causa ao pagamento das dívidas prescritas;

9.2.6 a emissão de decreto ou de portaria declaratória de utilidade pública interrompe a contagem do prazo prescricional;

9.3 nos termos do § 3º do art. 91 do Regimento Interno do TCU, encaminhar cópia do presente acórdão à Comissão de Jurisprudência para apreciação da oportunidade e da conveniência de elaboração de enunciado de Súmula sobre a matéria;

9.4 restituir os autos ao relator para apreciação de mérito dos recursos de reconsideração interpostos pelos Senhores Francisco Campos de Oliveira e Gilton Andrade Santos contra os termos do Acórdão nº 1.326/2007-TCU- 1ª Câmara (anexos 2 e 3);

9.5 dar ciência do presente acórdão, assim como do relatório e voto que o fundamentam, ao Ministério Público junto ao TCU e à Secretaria de Recursos.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1180-17/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler, Augusto Nardes (Relator), Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro (Revisor), José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 1181/2010 – TCU – Plenário

1. Processo TC 004.138/2008-7 (com 1 anexo).

2. Grupo II – Classe – I – Pedido de Reexame em processo de Representação.

3. Recorrente: Superior Tribunal Militar, na pessoa de seu ministro-presidente Sr. Flávio de Oliveira Lencastre.

4. Unidade Jurisdicionada: Superior Tribunal Militar.

5. Relator: ministro Aroldo Cedraz.

5.1. Relator da deliberação recorrida: ministro Benjamim Zymler.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade Técnica: Sefip e Serur.

8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de representação em fase de pedido de reexame interposto contra o acórdão 289/2009-Plenário.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão plenária, com fundamento no art. 48 da Lei 8.443/1992, em:

9.1. conhecer do pedido de reexame interposto pelo Superior Tribunal Militar, para, no mérito, dar-lhe provimento parcial, de modo a incluir no acórdão 289/2009-Plenário os subitens 9.2.5 e 9.2.6 transcritos abaixo e alterar a redação de seus subitens 9.2.1 e 9.2.4, para que passem a vigorar com a seguinte redação:

"9.2.1. a contribuição previdenciária dos Ministros do Superior Tribunal Militar oriundos do Exército, da Marinha ou da Aeronáutica, desde o momento em que são investidos na magistratura, submete-se obrigatória e exclusivamente às regras do plano de seguridade social do servidor público da União, hipótese em que os interessados deixarão de ser contribuintes obrigatórios da pensão militar e de ter direito a qualquer benefício previsto na legislação previdenciária aplicável aos integrantes das Forças Armadas em geral, sendo a eles facultado, no entanto, desde a posse no cargo de Ministro até o momento da aposentadoria, optar pelas normas específicas que tratam da reserva remunerada e reforma, situação em que, ao se inativarem, farão jus aos valores e vantagens que teriam direito caso estivessem ocupando o cargo militar de origem, devendo neste caso as contribuições devidas a partir da opção ser destinadas ao regime previdenciário específico militar, sem prejuízo à adoção, por parte dos órgãos competentes, das medidas consideradas necessárias com vista à compensação financeiro-atuarial dos sistemas previdenciários envolvidos;

(...)

9.2.4. as pensões concedidas aos beneficiários de ex-Ministros do Superior Tribunal Militar oriundos das Forças Armadas devem seguir, obrigatoriamente, a natureza do título de inatividade a que detinha o magistrado enquanto inativo, ou seja, em se tratando de aposentadoria fundamentada na legislação civil, a pensão deverá ser também fundamentada na legislação civil, e, em se tratando de reserva remunerada ou reforma, a pensão de todos os dependentes terá natureza militar, calculada obrigatoriamente sobre os proventos do cargo militar de origem do instituidor;

9.2.5. com a investidura do militar no cargo de Ministro do Superior Tribunal Militar, a contribuição facultativa de 1,5% com vistas a resguardar a possibilidade de as filhas maiores virem a receber pensão militar na hipótese de não haver viúva ou companheira somente poderá ser restabelecida em caso de opção, nos termos do subitem 9.2.1 ***supra****, pelas normas específicas que tratam da reserva remunerada e reforma;*

9.2.6. quando a contribuição ao regime civil devida pelo militar investido no cargo de Ministro do Superior Tribunal Militar for inferior ao que vinha sendo pago por ele antes da posse no cargo de magistrado, o direito de opção pelas normas específicas que tratam da reserva remunerada e reforma estará condicionada ao recolhimento da diferença entre as referidas contribuições durante o período que anteceder a alteração de regime previdenciário;"

9.2. manter em seus exatos termos os demais subitens da deliberação recorrida;

9.3. dar conhecimento desta decisão ao Superior Tribunal Militar, mediante remessa de cópia do presente acórdão, juntamente com o relatório e voto que o fundamentam.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1181-17/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz (Relator), Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 1182/2010 – TCU – Plenário

1. Processo TC 007.747/1995-0 (com 1 volume 2 anexos)

2. Grupo II – Classe I – Pedido de Reexame (revisão de ofício)

3. Interessados: Antônio Augusto Gonçalves Lobo, instituidor (CPF 001.987.495-20) e Beatriz Augusta Isaac Lobo, beneficiária (CPF 857.536.025-68).

4. Entidade: Tribunal Regional do Trabalho da Bahia – 5ª Região

5. Relator: Ministro Aroldo Cedraz

5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro Raimundo Carreiro.

6. Representante do Ministério Público: Subprocurador-Geral Paulo Soares Bugarin.

7. Unidade Técnica: Sefip e Serur

8. Advogado constituído nos autos: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, que tratam de pedido de reexame interposto pelo Ministério Público junto a este Tribunal, contra o acórdão 3344/2008-2ª Câmara (fls.178/179, v.p.), mantido pelo acórdão 4974/2008-2ª Câmara.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. não conhecer do pedido de reexame interposto pelo Ministério Público junto a este Tribunal, por não preencher requisito de admissibilidade;

9.2. rever de ofício, nos termos do art. 260, § 2º, do RI/TCU, por este Tribunal o acórdão 3344/2008-2ª Câmara, mantido pelo acórdão 4974/2008-2ª Câmara, para considerar ilegal o ato concessório de pensão civil da beneficiária Beatriz Augusta Isaac Lobo;

9.3. determinar ao Tribunal Regional do Trabalho da Bahia – 5ª Região que;

9.3.1. com fundamento nos arts. 71, inciso IX, da Constituição Federal e 262 do Regimento Interno desta Corte, faça cessar, no prazo de 15 (quinze) dias, os pagamentos decorrentes do ato impugnado, contados a partir da ciência da deliberação do Tribunal, sob pena de responsabilidade solidária da autoridade administrativa omissa;

9.3.2. proceda ao levantamento e ressarcimento de valores pagos indevidamente à interessada;

9.3.3. dê ciência, no prazo de 15 (quinze) dias, do inteiro teor desta deliberação à interessada cujo ato foi considerado ilegal;

9.3.4. envie a este Tribunal, no prazo de 15 (quinze) dias, contados da ciência da decisão, documento comprobatório de que a interessada cujo ato foi impugnado está ciente do julgamento deste Tribunal;

9.4. encaminhar cópia da documentação acostada que fundamentou a concessão da pensão em foco, bem como do Acórdão e do Voto e Relatório proferidos ao Ministério Público Federal, ao Ministério Público Estadual da Bahia e à Advocacia-Geral da União para a adoção das providências que entenderem cabíveis.

9.5. encaminhar a questão acerca da possibilidade, ou não, de interposição de pedido de reexame pelo Ministério Público contra reexame, conforme debatido neste Acórdão, à Comissão de Jurisprudência para que a examine e a regule explicitamente no anteprojeto de Regimento Interno.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1182-17/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz (Relator), Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 1183/2010 – TCU – Plenário

1. Processo TC 015.162/2009-9

2. Grupo I – Classe V – Levantamento de Auditoria.

3. Responsáveis**:** Paulo César de Camargo, diretor do Departamento de Administração (CPF 716.998.728-72); Fernando Viegas Peixoto Onofre, chefe interino da Divisão de Serviços Gerais (CPF 013.515.446-40); Daniel Bitar de Souza, advogado da União (CPF 706.191.401-78); e Teresa Marluce Távora Maia, consultora jurídica substituta (CPF 151.040.101-63).

4. Unidade: Ministério das Relações Exteriores – MRE.

5. Relator: Ministro Aroldo Cedraz.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade Técnica: 5ª Secretaria de Controle Externo – Secex/5.

8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de levantamento de auditoria na construção do Anexo III do Ministério das Relações Exteriores.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo relator, em:

9.1. acatar parcialmente as justificativas dos responsáveis e dispensar a aplicação de sanções;

9.2. firmar entendimento de que, nas contratações de projetos de arquitetura e urbanismo com inexigibilidade de licitação, na forma do inciso II do art. 25 da Lei 8.666/1993, devem ser obrigatoriamente licitados os projetos de instalações e serviços complementares (cálculo estrutural, água fria, esgoto sanitário, águas pluviais, instalações elétricas, cabeamento estruturado, circuito fechado de televisão, controle de acesso, antena coletiva de televisão, sonorização, detecção e alarme de incêndio, supervisão, comando e controle de edificações, ar-condicionado central, ventilação mecânica, prevenção e combate a incêndios, gás liquefeito de petróleo, acústica, ambiente de segurança, irrigação, coleta de lixo, aspiração central e outros), conforme preveem o art. 2º do Estatuto Licitatório e o inciso XXI do art. 37 da Constituição Federal, salvo se cabalmente demonstrada a inviabilidade técnica ou econômica da dissociação, nos termos do § 1º do art. 23 da Lei de Licitações;

9.3. alertar o MRE para a obrigatoriedade de:

9.3.1. registrar nos processos de contratação a justificativa de preços a que se refere o inciso III do art. 26 da Lei 8.666/1993, mesmo na hipótese de existência de um único fornecedor, mediante verificação da conformidade do orçamento com preços de mercado ou fixados por órgão oficial competente ou, ainda, com os constantes do sistema de registro de preços, que devem ser registrados nos autos, conforme decisão 627/1999-Plenário, ou, ainda, mediante inclusão nos autos de documentos que comprovem a compatibilidade das condições econômicas adotadas com aquelas praticadas em contratações usuais pelo particular;

9.3.2. evitar previsão da possibilidade de subcontratação de parte do objeto em contratos firmados com inexigibilidade de licitação com base no art. 25 da Lei 8.666/1993;

9.4. encaminhar a matéria à 3ª Secretaria de Fiscalização de Obras – Secob-3, para que avalie a conveniência de acompanhar a execução da obra de construção do Anexo III do MRE.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1183-17/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz (Relator), Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 1184/2010 – TCU – Plenário

1. Processo TC 017.177/2008-2.

2. Grupo I – Classe V – Fiscalização de Orientação Centralizada (FOC)

3. Interessados: Ministério da Ciência e Tecnologia, Ministério da Educação e Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão

4. Órgãos: Ministério da Ciência e Tecnologia, Ministério da Educação e Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão.

5. Relator: Ministro Aroldo Cedraz.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade: Secretaria de Controle Externo – MG (Secex/MG).

8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Fiscalização de Orientação Centralizada, cujo objetivo foi avaliar, no plano nacional, o relacionamento das Instituições Federais de Ensino Superior – Ifes com suas fundações de apoio, em que se aprecia a solicitação do Ministro da Ciência e Tecnologia no sentido de que seja concedido prazo para início do cumprimento do disposto no subitem 9.4.1 do Acórdão 2.731/2008-Plenário.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo relator, em:

9.1. conceder prazo adicional, até 31/12/2010, para início do cumprimento do disposto no subitem 9.4.1 do Acórdão 2731/2008-Plenário;

9.2 dar ciência do presente acórdão, acompanhado do relatório e do voto que o fundamentam, aos Ministros da Ciência e Tecnologia, da Educação e do Planejamento, Orçamento e Gestão e à Associação Nacional dos Dirigentes das Instituições Federais de Ensino Superior – Andifes;

9.3 constituir processo para monitoramento das determinações expedidas pelo Acórdão 2.731/2008 – TCU – Plenário, na modalidade MON, a partir de cópias dos expedientes de fls. 490/536, vol. 2, e 546/599, vol. 3;

9.4. arquivar os presentes autos.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1184-17/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz (Relator), Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 1185/2010 – TCU – Plenário

1. Processo TC 029.719/2009-2.
2. Grupo I – Classe II – Solicitação.
3. Interessados: Deputado Federal Claudio Diaz; Senador Pedro Simon.
4. Unidade: Ministério do Turismo (vinculador).
5. Relator: Ministro Aroldo Cedraz.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade: 5ª Secretaria de Controle Externo (Secex/5).
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Solicitação autuada em decorrência de expedientes encaminhados pelo Excelentíssimo Sr. Senador Pedro Simon e pelo Excelentíssimo Sr. Deputado Federal Claudio Diaz, dirigidos ao Presidente desta Corte de Contas, solicitando "a possibilidade de agilização da análise do Contrato nº 18377405, de 15 de dezembro de 2005, referente ao Programa 'Turismo para Todos'".

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. não conhecer dos expedientes como solicitação de fiscalização, uma vez ausentes os requisitos de admissibilidade previstos no art. 71, inciso IV, da Constituição Federal, dos arts. 1º, inciso II, e 38, da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992, do art. 232 do Regimento Interno deste Tribunal, e do art. 4º da Resolução-TCU 215/2008;

9.2. informar ao Ex^{mo} Sr. Senador Pedro Simon e ao Ex^{mo} Sr. Deputado Federal Claudio Diaz que a suspensão do Contrato de Repasse 0183774-05 (Siafi 537262) não se correlaciona diretamente à atuação deste Tribunal de Contas, uma vez que o referido convênio não foi examinado na fiscalização efetuada nos autos do TC 012.529/2007-6 e nem foi objeto de fiscalização em outros processos do TCU;

9.3 encaminhar aos ilustres parlamentares cópia deste acórdão, acompanhado do relatório e voto que o fundamentam, e de cópias do Ofício 0150/2010/SUREP/GEATO e do Ofício 946/2007/DIETU/SNPDTUR/MTUR (fls. 20/25);

9.4 arquivar os autos.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1185-17/10-P.
13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz (Relator), Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 1186/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 016.484/2006-2.
1.1. Apenso: 014.189/2007-1
2. Grupo I – Classe – I Assunto: Pedido de Reexame (em processo de denúncia)
3. Interessados/Responsáveis:
3.1. Interessado: Identidade preservada (art. 55, caput, da Lei n. 8.443/1992).
3.2. Responsável: Identidade preservada (art. 55, caput, da Lei n. 8.443/1992).
4. Entidade: Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CREA/MG
5. Relator: Ministro Raimundo Carreiro
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidades Técnicas: Secretaria de Recursos - Serur
8. Advogados constituídos nos autos: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de pedidos de reexame interpostos pelos Srs. Maurício Fernandes da Costa, Diretor de Valorização Profissional, e Ramon Alves de Melo, Assessor Jurídico do CREA/MG, contra os termos do Acórdão n.º 56/2008 – TCU – Plenário, confirmado pelo Acórdão n.º 1.501/2008 – TCU – Plenário (fls. 623/627, volume 2), que julgou ilegal contratação direta, por inexigibilidade de licitação, de serviços jurídicos.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer dos presentes pedidos de reexame com fulcro no art. 48, combinado com os arts. 32, parágrafo único, 33 da Lei nº 8.443/1992, para, no mérito, negar-lhes provimento, mantendo em seus exatos termos o acórdão recorrido;

9.2. dar ciência desta deliberação aos interessados e ao Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CREA/MG;

9.3. encaminhar cópia do presente acórdão, bem como do Relatório e do Voto que o fundamentam ao Exm.º Sr. Procurador da Republica, Dr. Thiago Menicucci Franklin de Miranda, em atendimento ao solicitado nos Ofícios nºs. 022/2010 e 078/2010 – MPF/PRMG/GAB/TM.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1186-17/10-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro (Relator), José Jorge e José Múcio Monteiro.
13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO N.º 1188/2010 – TCU – Plenário

1. Processo n.º TC 009.017/2009-2.
1.1. Apenso: 014.485/2009-5
2. Grupo I – Classe II – Assunto: Solicitação do Congresso Nacional.
3. Interessada: Comissão de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados.
4. Órgão/Entidade: não há.
5. Relator: Ministro José Jorge.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade técnica: 4ª Secretaria de Controle Externo – 4ª Secex.

8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Solicitação formulada pela Comissão de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados, conforme o Acórdão 1067/2009 – TCU – Plenário, em que se aprecia relatório consolidado de Auditoria Operacional, sob a forma de Fiscalização de Orientação Centralizada – FOC, realizada nas principais estratégias do Programa Atenção Básica em Saúde (Saúde da Família – SF, Saúde Bucal – SB e Agente Comunitário de Saúde).

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. recomendar ao Ministério da Saúde que:

9.1.1. desenvolva ações estratégicas de capacitação voltadas para orientação prática na elaboração do Plano Municipal de Saúde, incluindo a confecção de um roteiro simplificado para subsidiar os gestores locais na elaboração do documento;

9.1.2. promova discussões no âmbito das instâncias de pactuação do Sistema Único de Saúde – SUS (Comissão Intergestores Birpartite – CIB e Comissão Intergestores Tripartite – CIT) acerca da necessidade de cada estado da federação estabelecer critérios mais objetivos para o co-financiamento (contrapartida) das estratégias da Atenção Básica em Saúde, em especial a Saúde da Família;

9.1.3. ao eleger os municípios a serem contemplados com recursos federais para construção de Unidades Básicas de Saúde – UBS no Plano Nacional de Implantação de UBS, priorize aqueles municípios com Equipes de Saúde da Família e Saúde Bucal já existentes e que estejam instaladas em locais impróprios para o adequado atendimento à população;

9.1.4. doravante oriente os Estados, Distrito Federal e Municípios acerca dos normativos que regem a contratação direta de pessoal para atuar nas estratégias Saúde da Família, Saúde Bucal e Agentes Comunitários de Saúde, exigindo a devida adequação ao artigo 39 da Constituição Federal de 1988 ou ao que dispõe a Lei n.º 11.350, de 2006, guardadas as devidas situações de excepcionalidade abrigadas pela ADIn n.º 2.135/DF, regulamentando inclusive sobre a suspensão dos incentivos financeiros na modalidade fundo a fundo aos gestores municipais que não adequarem a contratação da força de trabalho aos regramentos constitucionais e legais;

9.1.5. avalie a possibilidade de prever a existência de contratos de trabalho com os membros das equipes de Saúde da Família com horários diferenciados daquele estabelecido pela Política Nacional de Atenção Básica, a serem adotados nos locais onde o problema de evasão de profissionais e de cumprimento de horário esteja comprometendo o funcionamento da estratégia Saúde da Família;

9.1.6. incentive a implantação e a utilização do **software** ProGRAB (Programação para Gestão por Resultados na Atenção Básica) e do projeto AMQ (Avaliação para Melhoria da Qualidade da Estratégia Saúde da Família) pelos municípios, avaliando a conveniência e a oportunidade de designar um grupo local para treinamento dessa atividade;

9.1.7. divulgue aos municípios os resultados daqueles indicadores pactuados pelos referidos entes no âmbito do monitoramento e avaliação do Pacto pela Saúde, os quais são calculados pelo próprio Departamento de Atenção/DAB/SAS/MAS;

9.1.8. desenvolva e implemente mecanismos de críticas dos dados informados por estados e municípios no aplicativo Sispacto, a fim de se que sejam evitados a inserção de informações relacionadas ao estabelecimento de metas subestimadas (metas piores que resultados anteriores), erros de digitação e de cálculo das metas e dos resultados dos indicadores de monitoramento e avaliação do Pacto pela Saúde;

9.1.9. articule com as Secretarias Estaduais de Saúde a inclusão de tópicos relacionados a controle, avaliação e monitoramento, bem como a respeito da metodologia de cálculo dos indicadores de monitoramento e avaliação do Pacto pela Saúde no conteúdo dos cursos a serem ministrados às Coordenações Municipais da Atenção Básica e às Equipes de Saúde da Família.

9.2. recomendar ao Ministério da Saúde que, em conjunto com as Secretarias Estaduais de Saúde, Conselho Nacional de Secretários de Saúde – Conass e Conselho Nacional de Secretários Municipais de Saúde – Conasems:

9.2.1. oriente os gestores municipais da saúde acerca da necessidade de acompanhar as atualizações das Programações Pactuadas e Integradas – PPI's dos respectivos estados, a fim de garantir o quantitativo de consultas especializadas, internações e a exames de maior densidade tecnológica suficiente para atendimento da população;

9.2.2. oriente os municípios, quando da habilitação de novas equipes de saúde da família, acerca da importância de se escolherem instalações físicas que atendam aos requisitos mínimos para um adequado atendimento à população, preferencialmente que as equipes sejam acomodadas em instalações diferentes daquelas destinadas aos centros ou postos de saúde da rede tradicional das secretarias de saúde;

9.2.3. divulgue e oriente as Secretarias Municipais de Saúde acerca do cumprimento dos requisitos mínimos para se obter financiamento federal por meio da Portaria GM/MS n.º 2.198, de 2009, a fim de incentivar os municípios a adquirir insumos e equipamentos necessários ao desenvolvimento das ações das Saúde da Família e Saúde Bucal;

9.2.4. desenvolva mecanismos adequados para garantir que estados e municípios aloquem recursos financeiros (contrapartida) para custear a Farmácia Básica de acordo com os normativos vigentes;

9.2.5. promova discussões com os Secretários Municipais de Saúde acerca da importância da identificação da capacidade instalada na área da saúde de cada município, bem como do levantamento das necessidades de saúde local, para realização da compatibilização entre demanda e oferta, de modo que, naqueles casos de insuficiência de serviços de maior complexidade nos estabelecimentos públicos de saúde dos municípios, envide esforços visando à tempestiva contratualização e/ou à formalização de consórcios municipais, a fim de garantir o adequado acesso da população a consultas especializadas e a exames de maior densidade tecnológica;

9.3. recomendar ao Departamento de Informática do Sistema Único de Saúde – Datasus para que:

9.3.1. desenvolva mecanismos de críticas eletrônicas no sistema de informações do Cadastro Nacional de Estabelecimentos de Saúde – CNES, a fim de rastrear os profissionais que estejam cadastrados na estratégia Saúde da Família e também em outros estabelecimentos de saúde, cuja distância física (entre municípios) impossibilite o exercício da função em ambos os estabelecimentos;

9.3.2. desenvolva mecanismos eletrônicos de inserção de dados destinados a alimentação dos conteúdos básicos de cada Plano Municipal de Saúde, bem como dos objetivos e metas, de modo que os órgãos de fiscalização, controle social e demais interessados tenham acesso às informações de saúde levantadas pelos municípios;

9.4. determinar ao Ministério da Saúde e ao Datasus que, caso venham a implementar as medidas sugeridas nos subitens anteriores, encaminhem a este Tribunal, no prazo de 90 (noventa) dias, Plano de Ação contendo cronograma e o nome dos respectivos responsáveis pelas providências, além de informações acerca das medidas eventualmente já adotadas;

9.5. dar ciência do presente Acórdão, acompanhado do Relatório e Voto que o fundamentam, bem assim de cópia do respectivo relatório consolidado de auditoria, à Comissão de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados, ao Conselho Nacional de Saúde – CNS; ao Conselho Nacional de Secretário de Saúde – Conass; ao Conselho Nacional de Secretários Municipais de Saúde – Conasems;

9.6. com fundamento no art. 14, inciso IV, da Resolução TCU n.º 215/2008, considerar integralmente atendida a Solicitação da Comissão de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados de que trata o presente processo;

9.7. arquivar os autos.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1188-17/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge (Relator) e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Auditor presente: Marcos Bemquerer Costa.

ACÓRDÃO N.º 1189/2010 – TCU – Plenário

1. Processo n.º TC 014.541/2009-6.

1.1. Apenso: 032.595/2008-7

2. Grupo I, Classe de Assunto V – Auditoria Operacional

3. Interessado: Tribunal de Contas da União

4. Unidade: Ministério da Saúde

5. Relator: Ministro José Jorge

6. Representante do Ministério Público: não atuou

7. Unidades Técnicas: Secretaria de Fiscalização e Avaliação de Programas de Governo-Seprog, 4ª Secretaria de Controle Externo e Secretarias de Controle Externo nos Estados de Minas Gerais, Mato Grosso, Pará, Piauí, Paraná, Rio de Janeiro, Rio Grande do Sul e São Paulo

8. Advogado constituído nos autos: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Auditoria Operacional, realizada com vistas a avaliar a implantação e a operacionalização dos complexos reguladores e das centrais de regulação nas esferas governamentais, bem como a utilização dos recursos destinados à prestação assistencial existente no âmbito do Sistema Único de Saúde.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. Determinar à Secretaria Executiva do Ministério da Saúde, com o com fulcro no art. 250, inciso II, do Regimento Interno do TCU, que apresente ao Tribunal, no prazo de 90 (noventa) dias, um plano contendo metas e cronograma para a implantação definitiva do Cartão Nacional de Saúde em todas as unidades de saúde pertencentes ou conveniadas ao Sistema Único de Saúde, a fim de cumprir o estabelecido nos artigos 2º e 3º da Portaria GM/MS n.º 1.560/2002.

9.2. Recomendar à Secretaria Executiva do Ministério da Saúde, nos termos da competência que lhe é atribuída pelo Art. 9º do Decreto n.º 5.974/2006, que crie mecanismos para fomentar o avanço dos entes federados na instalação e funcionamento dos Colegiados de Gestão Regional de modo a se constituir num espaço permanente de decisão e pactuação de soluções para organização de uma rede regional de ações de atenção à saúde, bem como solucionar os conflitos ocorridos entre os entes federativos, a exemplo do decorrente da falta de cumprimento dos Termos de Compromisso para Garantia de Acesso.

9.3. Determinar à Secretaria de Atenção à Saúde, com fulcro no art. 250, inciso II, do Regimento Interno do TCU, a adoção das seguintes medidas:

9.3.1. forneça, na condição de facilitadora da implantação da política de regulação assistencial do SUS, o apoio técnico necessário para que a Secretaria Estadual de Saúde do Estado do Maranhão implemente o processo de PPI naquela unidade da federação, e, tão logo seja finalizado, adote providências no sentido de identificar os fluxos assistenciais consolidados entre aquele estado e o Estado do Piauí, a fim de que seja realizada a programação pactuada integrada interestadual, com a participação dos estados e municípios envolvidos, com aprovação nas respectivas Comissões Intergestores Bipartite, nos termos do que dispõe os artigos 5º, §1, e 7º da Portaria GM/MS n.º 1.097/2006;

9.3.2. Defina, em conjunto com o Departamento Nacional de Auditoria do SUS, estratégia de fiscalização para verificar a regularidade na formalização dos contratos com os prestadores de serviços de saúde ao SUS, bem como a conformidade de seu objeto com os dados lançados no CNES, fixando prazo para que os gestores estaduais e municipais regularizem ditas contratações, alertando-os para a possibilidade de interrupção do repasse de recursos federais proporcional à produção dos estabelecimentos de saúde que permaneçam sem instrumentos contratuais, nos termos do art. 60, parágrafo único, da Lei n.º 8.666/1993, assim como promovam a regularização dos dados do CNES, sob pena de suspensão dos repasses fundo a fundo, nos termos do art. 7º, inciso III, alínea "b", da Portaria do MS/GM n.º 699/2006;

9.4. Recomendar à Secretaria de Atenção a Saúde, com fulcro no art. 250, inciso III, do Regimento Interno do TCU, a adoção das seguintes medidas:

9.4.1. Crie mecanismos para fomentar o avanço dos entes federados em relação aos seguintes pontos: i) elaboração, atualização e monitoramento da PPI na forma e periodicidade preconizadas pelo Ministério da Saúde; ii) publicação da PPI vigente com as memórias de cálculo dos pactos municipais realizados, com explicitação das metas físicas e financeiras, tanto no caso remanejamento de recursos como incremento de recursos novos, de modo a dar transparência ao fluxo estabelecido e aos pactos firmados entre os gestores, nos termos do art. 1º, parágrafo único, da Portaria GM/MS n.º 1.097/2006;

9.4.2. Expeça orientações técnicas para auxiliar os estados e municípios na elaboração do estudo da necessidade de serviços, o qual deve subsidiar a elaboração da PPI e a contratação dos prestadores de serviços, estabelecendo parâmetros atualizados de cobertura assistencial no âmbito do SUS, assim como sejam adotadas outras medidas no sentido de qualificar o planejamento da contratação dos prestadores de serviços.

9.4.3. Fixe o termo final para aplicação dos recursos repassados para implantação de complexos reguladores, destinados a estados e municípios por meio da Portaria SAS/MS n.º 494/2006 e da Portaria GM/MS n.º 1.571/2007, bem como respectivas portarias específicas de qualificação, determinando que, ao término do prazo fixado, seja providenciada a devolução dos recursos federais, devidamente atualizados, aos cofres do Fundo Nacional de Saúde, no caso de sua não aplicação ou do descumprimento dos compromissos assumidos, conforme projeto aprovado na Comissão Intergestores Bipartite e homologado pelo Ministério da Saúde;

9.4.4. Estabeleça a obrigatoriedade de os estados, em conjunto com os seus municípios, elaborarem a grade resolutiva dos estabelecimentos hospitalares neles situados, a qual contenha informações sobre a capacidade de atendimento, de urgência e/ou eletivo, por nível de complexidade, abordando o quantitativo de internações destinadas a cada estabelecimento de saúde e o fluxo de referência e contra-referência entre as unidades que compõem a região de saúde;

9.4.5. Proceda à referenciação de protocolos assistenciais operacionais que sirvam de modelo para estados e municípios regularem o fluxo de encaminhamento de pacientes entre os níveis de complexidade, aplicando-os de acordo com a capacidade técnica instalada, a resolutividade das unidades de saúde e as referências intermunicipais e interestaduais, disponibilizando esses documentos na página do Ministério da Saúde na internet, de modo a possibilitar sua consulta por quaisquer interessados;

9.4.6. Proceda à regulamentação e divulgação dos procedimentos necessários para os deslocamentos intermunicipais e interestaduais de pacientes para o Tratamento Fora de Domicilio (TFD), com o estabelecimento de competências e responsabilidades de cada esfera de governo;

9.4.7. Defina regras mínimas operacionais para mitigar os conflitos de gestão entre os entes federados enquanto não adotado o comando único sobre a totalidade dos prestadores de serviços do SUS localizados nos territórios municipais, entre as quais, para o compartilhamento de informações geradas pelas áreas técnicas de regulação de acesso das três esferas de gestão, a fim de que funcionem plenamente integradas, com o estabelecimento de fluxo único de acesso aos serviços de saúde situados nos municípios;

9.4.8. Concentre toda a informação relativa à Política Nacional de Regulação do SUS em um link específico, acessível diretamente na página inicial do Ministério da Saúde na internet, onde sejam inseridas informações dirigidas aos usuários do SUS, aos médicos reguladores, operadores de centrais, profissionais de saúde em geral e gestores do sistema, e cujo conteúdo contemple a orientação sobre os fluxos de atendimento do SUS, a normatização da regulação em saúde, os protocolos assistenciais e os manuais para tratamento fora do domicílio;

9.4.9. Institua sistemática de monitoramento de modo a identificar onde estão e quais são os motivos para a recorrência da demanda espontânea, adotando medidas saneadoras para mitigar os riscos advindos dessa situação;

9.5. Recomendar à Secretaria de Atenção a Saúde, em conjunto com o Departamento de Informática do SUS, com o com fulcro no art. 250, inciso III, do Regimento Interno do TCU, a adoção das seguintes medidas:

9.5.1. Desenvolva ferramenta no SISPPI capaz de facilitar o monitoramento dos diversos aspectos dos pactos firmados entre os gestores, estabelecidos pelo Manual de Diretrizes para a Programação Pactuada e Integrada da Assistência em Saúde;

9.5.2. Incorpore ao SISREG III as seguintes funcionalidades, visando o atendimento das necessidades de gestão da regulação assistencial, tornando-o um sistema atraente para os estados e municípios: i) criação e parametrização de consultas e relatórios gerenciais pelo próprio usuário; ii) acesso à grade resolutiva e aos leitos disponíveis nas demais centrais no mesmo estado ou em outro estado quando houver PPI interestadual; iii) disponibilização de mecanismos que sistematizem regras de fluxo mínimas, com funcionalidades customizáveis pelas centrais de regulação; iv) emissão de relatórios gerenciais que possibilitem às centrais de regulação total informação a respeito das demandas e disponibilidade de leitos, autorizações, filas de espera, agendamentos, atendimentos e altas de pacientes ocorridos no âmbito de suas unidades executantes; v) integração aos sistemas de faturamento do SUS e adoção das Autorizações de Procedimentos de Alto Custo (APAC) e Autorizações de Internação Hospitalar (AIH) eletrônicas; vi) integração com a atenção básica (sistema GIL); vii) integração com a nova versão do SISPPI, a fim de que as informações produzidas pela PPI alimentem o sistema de regulação e vice-versa, de forma automática, tornando a adoção dos dois sistemas atrativa para os diversos entes federados;

9.5.3. Elabore plano estabelecendo metas, responsabilidades e cronograma para integrar o SISREG III com os demais sistemas dos diversos complexos regulatórios desenvolvidos por estados e municípios, possibilitando que as centrais de regulação tenham acesso às informações disponibilizadas pelas outras centrais do mesmo estado de forma automática, por meio de sistema informatizado, sem a necessidade de se recorrer a outros meios para tal;

9.5.4. Promova ações de treinamento das equipes de informática das secretarias estaduais de saúde, a fim de que as mesmas tenham condições de dar suporte técnico, no que se refere à implantação e operacionalização do SISREG III, às demandas dos complexos reguladores estaduais e municipais;

9.6. Determinar à Secretaria de Atenção à Saúde que encaminhe a este Tribunal, no prazo de 90 (noventa) dias, Plano de Ação que contenha o cronograma de adoção das medidas necessárias à implementação desta deliberação, com designação dos responsáveis pela implementação das medidas;

9.7. Encaminhar cópia da presente deliberação, bem como do Relatório e do Voto que a fundamentam, ao Ministro de Estado da Saúde, ao Secretário de Atenção em Saúde, Conselho Nacional de Secretários de Saúde (CONASS), ao Conselho Nacional de Secretários Municipais de Saúde (CONASEMS), ao Presidente da Comissão de Seguridade Social e Família da Câmara dos Deputados e ao Presidente da Comissão de Assuntos Sociais do Senado Federal;

9.8 Restituir o processo à Seprog para planejamento do monitoramento da implementação das deliberações ora expedidas;

9.9 Arquivar os presentes autos.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1189-17/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge (Relator) e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 1190/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 016.691/2008-4

2. Grupo I – Classe V – Relatório de Levantamento de Auditoria

3. Interessado: Congresso Nacional

4. Unidade: Superintendência da Zona Franca de Manaus

4.1. Responsáveis: Flávia Skrobot Barbosa Grosso (CPF 026.631.392-20), Superintendente da Suframa, e Plínio Ivan Pessoa da Silva (CPF 145.889.862-87), Superintendente Adjunto de Administração da Suframa

5. Relator: Ministro José Múcio Monteiro

6. Representante do Ministério Público: Procuradora Cristina Machado da Costa e Silva

7. Unidade Técnica: Secex/AM

8. Advogados constituídos nos autos: Carolina Antunes (OAB/DF 26.193), Jaques Fernando Reolon (OAB/DF 22.885) e Jorge Ulisses Jacoby Fernandes (OAB/DF 6.546)

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos que tratam de levantamento de auditoria relativo ao Programa de Trabalho 22.661.0392.2537.0101 – Manutenção do Distrito Industrial de Manaus, em Manaus/AM, realizado com o objetivo de prestar informações ao Congresso Nacional de modo a subsidiar os trabalhos da Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização, em consonância com o Acórdão nº 461/2008-TCU-Plenário, tendo sido constatadas irregularidades graves que ensejavam o não recebimento de recursos do Orçamento da União até que fossem saneados os pontos impugnados na fiscalização (Acórdão nº 1.980/2008-TCU-Plenário).

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. considerar saneada a Irregularidade Grave com Recomendação de Paralisação – IGP referente à celebração do Convênio nº 57/2007 com o Centro da Indústria do Estado do Amazonas – Cieam, que não possuía os requisitos exigidos pela Instrução Normativa STN nº 1/1997 para firmar

convênio com a Administração Pública, por ter a Suframa aditivado o instrumento de convênio para incluir, como interveniente executor, o Governo do Estado do Amazonas, por meio da Secretaria Executiva do Conselho de Desenvolvimento Sustentável da Região Metropolitana de Manaus, podendo tal irregularidade ser excluída do quadro de bloqueio da LOA;

9.2. encaminhar cópia desta deliberação à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional, informando-a que as demais restrições que recomendavam a manutenção das obras referentes ao Programa de Trabalho 22.661.0392.2537.0101 – Manutenção do Distrito Industrial de Manaus, em Manaus/AM, no Quadro de Bloqueio da Lei Orçamentária Anual, ainda estão pendentes de apreciação pelo Tribunal (TC 009.008/2009-3), com o esclarecimento de que, no semestre em curso, encontra-se programada realização de nova fiscalização nas referidas obras, durante a qual poderão ser obtidas informações atualizadas acerca da efetividade das providências reportadas nos documentos enviados pela Suframa para saneamento das irregularidades motivadoras do bloqueio orçamentário tratadas naqueles autos;

9.3. remeter o presente processo à Secob, para as providências decorrentes, com lançamento, no Sistema Fiscalis, de informações acerca do saneamento da IGP referente à celebração do Convênio nº 57/2007 com o Cieam;

9.4. rejeitar as razões de justificativa apresentadas por Flávia Skrobot Barbosa Grosso, Superintendente da Suframa, e Plínio Ivan Pessoa da Silva, Superintendente Adjunto de Administração da Suframa, com relação à inobservância das normas legais e regulamentares atinentes à administração de convênios e contratos;

9.5. aplicar a Flávia Skrobot Barbosa Grosso e Plínio Ivan Pessoa da Silva, individualmente, a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei nº 8.443/1992, nos valores de R$ 15.000,00 (quinze mil reais) e 5.000,00 (cinco mil reais), respectivamente, com a fixação do prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para comprovarem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea "a", do Regimento Interno), o recolhimento das dívidas ao Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente desde a data do presente Acórdão até a do efetivo recolhimento, se forem pagas após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

9.6. autorizar, desde logo, a cobrança judicial das dívidas, com fundamento no art. 28, inciso II, da Lei nº 8.443/92, caso não atendidas as notificações;

9.7. determinar à Superintendência da Zona Franca de Manaus – Suframa que adote medidas, se ainda não o fez, no sentido de:

9.7.1. promover a adequação entre os valores do Convênio nº 57/2007 e o do orçamento constante do projeto básico enviado a este Tribunal e encaminhar a documentação comprobatória ou, alternativamente, na eventualidade de existir no âmbito da Suframa um orçamento fundamentando o valor de R$ 72.530.000,00 indicado no segundo termo aditivo, remeter ao Tribunal o orçamento detalhado (a planilha geral e as planilhas de cada avenida), fundamentado em quantitativos de serviços e fornecimentos propriamente avaliados, acompanhado da composição de custo unitário e das memórias de cálculo que embasaram os quantitativos, com a informação da data-base do orçamento e dos sistemas de referência de preços utilizados na elaboração do orçamento;

9.7.2. providenciar, se ainda não o fez, o registro no Siasg do Contrato nº 1/2008, celebrado entre o Centro da Indústria do Estado do Amazonas – Cieam e a empresa Mosaico Engenharia e Comércio Ltda.;

9.7.3. abster-se de celebrar convênio com entidade privada sem fins lucrativos cujos objetivos sociais não apresentem relação com o objeto do convênio ou que não possua condições técnicas para executá-lo, nos termos do art. 1º, § 2º, da Portaria Interministerial MP/MF/MCT nº 127, de 29 de maio de 2008;

9.8. remeter cópia deste Acórdão, acompanhado do Relatório e Voto que o fundamentam, à Procuradoria da República no Estado do Amazonas para ciência, haja vista o Compromisso de Ajustamento de Conduta nº 1/2008;

9.9. apensar os presentes autos às contas da Suframa relativas ao exercício de 2008, para exame em conjunto e em confronto.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1190-17/10-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro (Relator).
13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 1191/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 020.040/2008-9 (com 05 anexos e 19 volumes)
2. Grupo I – Classe de Assunto I – Pedido de Reexame em Representação
3. Unidade: Companhia de Desenvolvimento Urbano do Estado da Bahia - Conder
4. Recorrente: Companhia de Desenvolvimento Urbano do Estado da Bahia - Conder
5. Relator: Ministro José Mucio Monteiro
5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro Substituto Marcos Bemquerer Costa
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidades Técnicas: Serur e Secex/BA
8. Advogados constituídos nos autos: Otávio Alexandre Freire da Silva (OAB/BA 12.682), Salviano Neves da Silva Filho (OAB/BA 3.900), Bruno de Queiroz Miranda (OAB/BA 19.678), Pedro Correa Oliveira (OAB/BA 3.999), Eduardo Rodrigues Carrera (OAB/BA 4.741), Paulo Roberto Nogueira de Britto (OAB/BA 5.033), Ismar Lobão Vieira (OAB/BA 6.602), Denise Maria Magnavita Bacellar Lemos (OAB/BA 6.803), Carlos Eduardo Moura Gramacho (OAB/BA 9.022), Edvalter Souza Santos Junior (OAB/BA 15.895), Rafael Nogueira Campelo de Melo (OAB/BA 18.019) e Isabela Pedreira dos Santos Garcia (OAB/BA 26.143)

9. Acórdão:
Vistos, relatados e discutidos estes em que se aprecia, nesta fase processual, pedido de reexame interposto pela Companhia de Desenvolvimento Urbano do Estado da Bahia - Conder contra o Acórdão nº 2.397/2008 - Plenário, no qual o Tribunal conheceu de representação formulada pela Secex/BA e determinou à Conder a adoção de uma série de providências em relação ao edital e ao orçamento da Concorrência nº 1/2008, promovida pela recorrente, com vistas à contratação de obras e serviços para implantação e pavimentação da via expressa de acesso ao porto do Município de Salvador/BA.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, com base nos arts. 32, parágrafo único, 33 e 48 da Lei nº 8.443/1992, em:

9.1. conhecer do pedido de reexame para, no mérito, negar-lhe provimento; e
9.2. dar ciência desta deliberação à recorrente.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1191-17/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro (Relator).

13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 1192/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 007.469/2010-1
2. Grupo I – Classe III – Consulta
3. Consulente: Ministro da Secretaria Especial de Portos
4. Unidade: Secretaria Especial de Portos
5. Relator: Ministro José Múcio Monteiro
6. Representante do Ministério Público: Procuradora Cristina Machado da Costa e Silva
7. Unidade Técnica: 1ª Secex
8. Advogado constituído nos autos: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos que tratam de consulta do Ministro da Secretaria Especial de Portos quanto à possibilidade de os órgãos e entidades da Administração Pública Federal aderirem a atas de registro de preços decorrentes de certames licitatórios realizados por entidades integrantes do Sistema "S", haja vista a regulamentação do sistema de registro de preços pelo Decreto nº 3.931/2001.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator e com fundamento nos arts. 1º, inciso XVII, da Lei nº 8.443/1992, e 264, inciso V, §§ 1° e 2°, do Regimento Interno, em:

9.1. conhecer da presente consulta, para responder ao consulente que não há viabilidade jurídica para a adesão por órgãos da Administração Pública a atas de registro de preços relativas a certames licitatórios realizados por entidades integrantes do Sistema "S", uma vez que não se sujeitam aos procedimentos estritos da Lei nº 8.666/1993, podendo seguir regulamentos próprios devidamente publicados, assim como não se submetem às disposições do Decreto nº 3.931/2001, que disciplina o sistema de registro de preços;

9.2. encaminhar cópia deste Acórdão, bem como do Relatório e do Voto que o fundamentam, ao consulente;

9.3. arquivar estes autos.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1192-17/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro (Relator).

13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Auditor presente: Marcos Bemquerer Costa.

ACÓRDÃO Nº 1193/2010 – TCU – Plenário

1. Processo TC-005.402/2007-7
2. Grupo I – Classe IV – Assunto: Tomada de contas especial.
3. Responsável: Danilo Jorge Trinta Abreu (CPF 808.147.278-91).
4. Unidade: Município de Palmeirândia/MA.
5. Relator: Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti.
6. Representante do Ministério Público: Subprocurador-Geral Paulo Soares Bugarin.
7. Unidade técnica: Secex/MA.
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de tomada de contas especial instaurada em decorrência da não aprovação da prestação de contas do Convênio 323/98, Siafi 364814, firmado entre a Secretaria de Recursos Hídricos do Ministério do Meio Ambiente, dos Recursos Hídricos e da Amazônia Legal – SRH/MMA e a Prefeitura Municipal de Palmeirândia/MA, cujo objeto era a implantação de 3 poços tubulares profundos com 90 metros, chafariz, casa de bomba, lavanderia e caixa d'água para uma vazão prevista de 9.000 l/h, nos povoados São Domingos, Vila Nova e Enseada dos Nogueiras, naquele município,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea "c", da Lei 8.443/92, c/c os arts. 19 e 23, inciso III, da mesma lei e com os arts. 1º, inciso I, 209, inciso III, 210 e 214, inciso III, do Regimento Interno, julgar irregulares as contas do responsável, Sr. Danilo Jorge Trinta Abreu, então Prefeito, e condená-lo em débito pela quantia de R$ 75.000,00 (setenta e cinco mil reais), com a fixação do prazo de quinze dias, a contar da notificação, para comprovar, perante este Tribunal (art. 214, inciso III, alínea "a", do Regimento Interno), o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora, calculados a partir de 26/1/1999, até a data do recolhimento, na forma prevista na legislação em vigor;

9.2. aplicar ao responsável a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/92, c/c o art. 267 do Regimento Interno, no valor de R$ 7.000,00 (sete mil reais), com a fixação do prazo de quinze dias, a contar da notificação, para comprovar, perante este Tribunal (art. 214, inciso III, alínea "a", do Regimento Interno), o recolhimento da dívida ao Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data do presente acórdão até a do efetivo recolhimento, se for paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

9.3. autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443, de 1992, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas as notificações;

9.4. solicitar ao Ministério Público junto a este Tribunal que sejam promovidas as medidas necessárias, nos termos dos arts. 61 da Lei 8.443/92 e 275 do Regimento Interno, ao arresto de bens do responsável indicado no item 9.1 supra, tantos quantos considerados bastantes para garantir o ressarcimento do débito apontado no mesmo item, e

9.5. com fundamento no art. 16, § 3º, da Lei 8.443/92 c/c o § 6º do art. 209 do Regimento Interno, remeter cópia dos elementos pertinentes à Procuradoria da República no Estado do Maranhão, para o ajuizamento das ações civis e penais que entender cabíveis.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1193-17/10-P.
13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti (Relator).

13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 1194/2010 – TCU – Plenário

1. Processo TC-022.154/2009-7
2. Grupo: I – Classe de assunto: V – Relatório de Auditoria.
3. Responsáveis: Luciana Barbosa de Oliveira Santos (CPF 809.199.794.91), Renildo Vasconcelos Calheiros (CPF 209.360.794-87) e Luiz Cabral de Oliveira Filho (CPF 113.452.924-49).
4. Unidade: Municípios de Olinda/PE e Cabo de Santo Agostinho/PE.
5. Relator: Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade técnica: Secex/PE.
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de relatório de auditoria decorrente de Fiscalização de Orientação Centralizada (FOC), determinada por meio do Acórdão 1472/2009-TCU - Plenário, objetivando verificar a implantação do Programa Nacional de Inclusão de Jovens (ProJovem) nos municípios de Olinda/PE e Cabo de Santo Agostinho/PE,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. determinar à Prefeitura Municipal de Olinda/PE que adote as seguintes providências, objetivando o saneamento das falhas verificadas na implantação do Programa ProJovem Adolescente:

9.1.1. envidar esforços no sentido de estabelecer, nos coletivos do ProJovem Adolescente, condições adequadas de funcionamento, de conformidade com o disposto na Portaria 171/2009 do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome;

9.1.2. observar o disposto na Portaria 448/2002 da Secretaria do Tesouro Nacional, para fins de apropriação contábil da despesa relativa a recursos federais repassados mediante convênios, acordos e ajustes ou mediante termo de adesão; e

9.1.3. promover o exame da prestação de contas dos recursos repassados aos orientadores educacionais, ou a outros agentes de execução do Programa ProJovem, para compra de pequeno vulto, dentre eles alimentos perecíveis, atestando formalmente quanto à regular aplicação dos recursos, de conformidade com o disposto nos artigos 61 a 63 da Lei 4.320/64;

9.2. determinar à Prefeitura Municipal de Olinda que adote as seguintes medidas, objetivando sanear as ocorrências verificadas na implantação do Programa ProJovem Urbano:

9.2.1. realizar os procedimentos necessários e adequados à compra da merenda escolar do ProJovem Urbano, de modo a garantir a merenda aos alunos;

9.2.2. verificar, na prestação de contas da Fundação Apolônio Salles de Desenvolvimento Educacional – Fadurpe, relativamente ao Convênio 40/2008, se os materiais adquiridos por aquela entidade, mediante a Licitação nº 233609, foram efetivamente entregues aos beneficiários e, se for o caso, promover a devida glosa dos valores correspondentes aos materiais que não tenham comprovação de entrega, informando na prestação de contas junto ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE/MEC as providências adotadas;

9.2.3. no exercício do controle da execução do Programa ProJovem Urbano, com fundamento na Resolução 22/2008, alterada pela de nº 29/2009, ambas do FNDE/MEC, exigir da entidade executora do programa a apresentação mensal de relatórios técnicos a respeito da frequência dos alunos e das ações que vêm sendo executadas, que permitam aferir o seguinte:

9.2.3.1. situação da entrega aos alunos dos materiais didático-pedagógicos, encaminhados pela Coordenação Nacional do ProJovem Urbano, e dos kits adquiridos pelo executor do programa no município;

9.2.3.2. situação do cadastramento dos alunos no sistema informatizado integrante do Sistema de Monitoramento e Avaliação do Programa, bem como a alimentação regular desse sistema com as informações cadastrais, informações de freqüência e informações de entrega de trabalhos e de avaliações atualizadas;

9.2.3.3. situação atualizada mensalmente da execução física e financeira do programa, de modo a permitir prestar informações sobre o mesmo aos órgãos de supervisão e de controle;

9.2.4. situação atualizada mensalmente da execução física e financeira do programa, de modo a permitir prestar informações sobre o Programa aos órgãos de supervisão e de controle;

9.2.5. exigir dos professores e educadores do Programa a remessa tempestiva dos diários de frequência, que devem ser arquivados de forma ordenada pela Secretaria Municipal de Desenvolvimento Social, Cidadania e Direitos Humanos;

9.2.6. verificar a situação dos alunos listados no relatório da presente auditoria, quanto às falhas no pagamento dos benefícios, e adotar as medidas reparadoras que cada caso requerer;

9.2.7. promover, em observância à legislação pertinente, em particular a IN/STN 01/1997 com alterações posteriores, os ajustes necessários ao termo do Convênio 40/2008, de modo a assegurar:

9.2.7.1. que os desembolsos previstos no Plano de Trabalho se deem em consonância com as fases ou etapas de execução do ProJovem Urbano, de modo a permitir que as prestações de contas a serem apresentadas pela Fadurpe, para os recursos repassados e a repassar, sejam antecedentes à apresentação de prestação de contas da prefeitura ao FNDE;

9.2.7.2. a melhor correspondência entre a execução física e a execução financeira;

9.2.7.3. o condicionamento da liberação das parcelas vindouras do convênio à comprovação da boa e regular aplicação da parcela anteriormente recebida, de modo a permitir a adoção das medidas pertinentes pela prefeitura, no caso da não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos por parte da Fadurpe;

9.3. determinar à Prefeitura Municipal de Olinda/PE que, se ainda não o fez, estabeleça junto ao Ministério do Trabalho e Emprego novo cronograma do Plano de Implementação do ProJovem Trabalhador - Juventude Cidadã, tendo em vista o atraso de aproximadamente seis meses verificado no cumprimento do cronograma em vigor;

9.4. determinar à Prefeitura Municipal de Cabo de Santo Agostinho/PE que adote medidas para garantir a equipe técnica necessária à execução do Programa ProJovem Trabalhador no município, conforme previsto no projeto técnico apresentado pelo Centro de Desenvolvimento e Capacitação - Cedec anexado ao contrato, e providencie, se ainda não o fez, a reposição das aulas decorrentes das faltas dos professores, bem como verifique junto à organização contratada para prestação de serviços de qualificação social e profissional dos jovens do ProJovem Trabalhador, a regularidade dos contratos assinados com os profissionais alocados na execução do programa e a regularidade dos pagamentos desses profissionais;

9.5. determinar ao Ministério do Trabalho e Emprego que:

9.5.1. adote, se ainda não o fez, medidas objetivando sanear as ocorrências verificadas na implantação do Programa ProJovem Trabalhador no Município de Olinda/PE mediante a realização dos devidos ajustes formais no cronograma do Plano de Implementação existente, tendo em vista o atraso de aproximadamente seis meses no cumprimento do cronograma acordado, ou adote as sanções previstas no art. 44, Capítulo XII, da Portaria 991/2008 do Ministério do Trabalho e Emprego;

9.5.2. ao analisar a prestação de contas do Município de Cabo de Santo Agostinho/PE relativamente à implantação do Programa ProJovem Trabalhador - Juventude Cidadã naquele município:

9.5.2.1. verifique a comprovação dos recolhimentos dos impostos e tributos retidos relativos ao Contrato 171/2009, firmado entre o município e o Centro de Desenvolvimento e Capacitação - Cedec,

e ao Contrato 170, firmado entre o município e o Centro de Estudos e Apoio ao Desenvolvimento - Cedecon, tendo em vista a situação relatada nos itens 3.15 e 3.16 do relatório de auditoria transcrito no Relatório que fundamenta este Acórdão, instaurando a competente tomada de contas especial caso persista a irregularidade;

9.5.2.2. verifique a irregularidade apontada no item 3.16, relativamente às transferências de valores da conta específica do ProJovem Trabalhador para conta ignorada, instaurando a competente tomada de contas especial caso a irregularidade venha a comprometer a comprovação da regular aplicação dos recursos, especialmente quanto ao estabelecimento do nexo de causalidade entre os recursos federais repassados por conta do programa e as despesas declaradas na prestação de contas;

9.6. determinar ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE/MEC que verifique, na prestação de contas do Município de Olinda/PE, relativamente ao Programa ProJovem Urbano, a comprovação da boa e regular aplicação dos recursos transferidos por aquele município à Fundação Apolônio Salles de Desenvolvimento da Educação - Fadurpe, mediante o Convênio 40/2008, tendo em vista a situação relatada no relatório de auditoria transcrito no Relatório que fundamenta este Acórdão, verificando, inclusive, as providências adotadas em relação à determinação contida no subitem 9.2.2 desta decisão, e

9.7. encaminhar cópia deste acórdão, bem como das peças que o fundamentam, às Prefeituras Municipais de Olinda/PE e de Cabo de Santo Agostinho/PE, ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação – FNDE/MEC, ao Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, ao Ministério do Trabalho e Emprego, à Secretaria Geral da Presidência da República e ao Conselho Gestor do ProJovem – Cogep.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1194-17/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti (Relator).

13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 1195/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 000.627/2009-0.

2. Grupo I – Classe VII – Assunto: Monitoramento.

3. Interessados: Agência Nacional de Aviação Civil - Anac; Conselho Nacional de Aviação Civil; Ministério da Defesa.

4. Entidade: Agência Nacional de Aviação Civil- Anac.

5. Relator: Ministro Raimundo Carreiro.

6. Representante do Ministério Público: Procurador-Geral Lucas Rocha Furtado (manifestação oral).

7. Unidade: Sec. de Fiscalização de Desestatização (SEFID).

8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos que cuidam de Monitoramento pra verificar o cumprimento das determinações do Acórdão nº 346/2008-Plenário.

Acórdão os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. apensar os presentes autos ao TC 011.088/2005-9, ante o cumprimento integral das deliberações expedidas nesse processo;

9.2. dar ciência da presente deliberação à Comissão de Serviços de Infraestrutura do Senado Federal, à Comissão de Viação e Transportes da Câmara dos Deputados e ao Senador Mozarildo Cavalcanti, uma vez que a auditoria operacional que fundamentou o Acórdão nº 346/2008 – Plenário foi motivada por questão apresentada a este Tribunal pelo Senador;

9.3. dar ciência da presente deliberação ao Conselho Nacional de Aviação Civil.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1195-17/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro (Relator), José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 1196/2010 - TCU – Plenário

1. Processo TC-021.247/2008-5

2. Grupo: I – Classe: V – Assunto: Relatório de Auditoria Operacional.

3. Responsáveis: Edison Lobão (Ministro do MME), Carlos Minc Baumfeld (Ministro do MMA), Maurício Tiomno Tolmasquim (Presidente da EPE), Nelson Hubner (Diretor da Aneel), Jerson Kelman (ex-Diretor-Geral da Aneel), José Sérgio Gabrielli de Azevedo (Presidente da Petrobras), Luciano Galvão Coutinho (Presidente do BNDES), José Antonio Muniz Lopes (Presidente da Eletrobrás), Albert Cordeiro Geber de Melo (Diretor do Cepel), Othon Luiz Pinheiro da Silva (Diretor-Presidente da Eletronuclear), Haroldo Lima (Diretor-Presidente da ANP), Roberto Messias Franco (Presidente do Ibama), Odair Dias Gonçalves (Presidente Cnen).

4. Unidades: Ministério de Minas e Energia (MME), Ministério de Meio Ambiente (MMA), Empresa de Pesquisa Energética (EPE), Agência Nacional de Energia Elétrica (Aneel), Casa Civil da Presidência da República, Petróleo Brasileiro S.A. (Petrobras), Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES), Centrais Elétricas Brasileiras S.A. (Eletrobrás), Centro de Pesquisas de Energia Elétrica (Cepel), Eletrobrás Termonuclear S.A. (Eletronuclear), Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis (ANP), Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis (Ibama), Comissão Nacional de Energia Nuclear (Cnen).

5. Relator: Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidades técnicas: Segecex, Sefid, 1ª Secex, 5ª Secex, Secex/MT, Secex/AM, Secex/RJ, Secob, Seprog, Semag e Arint.

8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de relatório de auditoria operacional, classificada como Tema de Maior Relevância - TMS, que teve por objetivo avaliar a Segurança Energética do País, ou seja, as possibilidades de desequilíbrio entre a oferta e a demanda de energia elétrica entre os anos de 2009 e 2016, possibilidades essas que poderiam comprometer a qualidade, continuidade e modicidade tarifária do suprimento de energia, e, ainda, avaliar a utilização racional dos recursos e o pleno atendimento à legislação e metas ambientais,

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de Plenário, com fundamento nos arts. 1º, inciso I, da Lei 8.443/92, e 276 do Regimento Interno, em:

9.1. Determinar:

9.1.1. ao Ministério de Minas e Energia (MME), que informe a este Tribunal, no prazo de 90 dias:

9.1.1.1. em conjunto com a Empresa de Pesquisa Energética (EPE), que, considerando os resultados dos 4º, 5º, 6º e 7º Leilões de Energia Nova realizados em 2007 e 2008, se o Índice de Custo Benefício (ICB) ou outras variáveis utilizadas para parametrizar a expansão do sistema estão trazendo distorções para a matriz de geração elétrica em implantação quanto:

9.1.1.1.1. ao planejado no que tange aos parâmetros de ótimo econômico (menores custos para o Sistema) e de ótimo ambiental (incluindo análise acerca da sustentabilidade ambiental da expansão da participação de usinas termelétricas a óleo combustível);

9.1.1.1.2. à diversificação da matriz (exploração das características de cada fonte); e

9.1.1.1.3. ao ótimo de segurança energética (aptidão das usinas termelétricas a óleo combustível para geração de energia no longo prazo, considerando a logística para eventual suprimento em larga escala e a compatibilidade do custo de geração com a modicidade tarifária);

9.1.1.2. em conjunto com a EPE e a Agência Nacional de Energia Elétrica (Aneel), se o custo da energia de reserva, nos patamares atingidos nos últimos leilões, são compatíveis com a segurança que proporcionam ao sistema interligado, bem como se tais custos são isonomicamente arcados por todos os agentes, incluídos consumidores livres e cativos, que se beneficiam dessa segurança;

9.1.1.3. as ações que estão sendo adotadas, e respectivo cronograma até conclusão, em preparação para o vindouro vencimento (a partir de 2015) das concessões de geração, distribuição e transmissão, particularmente quanto ao desenvolvimento de estudos pertinentes sob o enfoque jurídico, econômico-financeiro, risco de descontinuidade, necessidade de repotenciação de usinas hidrelétricas, entre outros;

9.1.1.4. as ações que estão sendo adotadas, e respectivo cronograma até conclusão, em preparação para o vencimento dos contratos de energia (a partir de 2012), particularmente quanto ao percentual de energia de menor custo (em razão de já ter ocorrido a depreciação das hidrelétricas, por exemplo) a ser destinado para o mercado cativo;

9.1.1.5. os estudos técnicos previstos na Resolução 08/2007 do Conselho Nacional de Política Energética (CNPE), art. 2º, parágrafo único, que embasaram a decisão do Comitê para despacho fora da ordem de mérito no período 2007/2008;

9.1.2. à Agência Nacional de Energia Elétrica (Aneel) que informe ao Tribunal, no prazo de 30 dias, os cronogramas de desenvolvimento dos trabalhos e resultados relativos a:

9.1.2.1. estudos de definição da curva do custo do déficit de energia;

9.1.2.2. nova implementação da metodologia de planejamento da operação energética de médio prazo, aí incluídos os cronogramas de eventual licitação;

9.1.2.3. providências em andamento, ou que serão adotadas, no sentido de assegurar, após 2011, o suprimento de gás natural para as usinas termelétricas contempladas no termo de compromisso firmado com a Petrobrás;

9.1.3. à Empresa de Pesquisa Energética (EPE) que informe ao TCU, no prazo de 90 dias, as ações e respectivos cronogramas relativos à implantação de sistema informatizado apto a gerenciar dados de usinas geradoras de energia utilizados pelos diversos entes estatais nos processos de planejamento, gestão e operação do setor elétrico;

9.1.4. ao Ministério das Minas e Energia (MME), na qualidade de presidente do Comitê de Monitoramento do Setor Elétrico (CMSE), que, em observação ao Princípio da Transparência da Administração Pública e à Lei 9.784/1999, art. 2º e 50, dê pública divulgação às atas das reuniões do

CMSE – no prazo de 30 dias as atas referentes às reuniões já ocorridas, e tempestivamente as relativas às próximas reuniões;

9.2. Recomendar:

9.2.1. ao Ministério de Minas e Energia (MME) que:

9.2.1.2. vincule a decisão acerca dos percentuais de energia destinados ao mercado cativo e/ou livre a critérios e metodologias embasados em estudos técnicos que os suportem;

9.2.1.3. em conjunto com a EPE, publique os planos decenais de expansão tempestivamente no início do seu período de vigência;

9.2.1.4. na qualidade de presidente do Conselho Nacional de Política Energética (CNPE), garanta a atuação desse Conselho na formulação efetiva das políticas governamentais para o gás natural no Brasil, notadamente no que se refere: a) à promoção da competitividade entre os agentes dessa indústria; b) a sua integração com o setor elétrico e explicitando diretrizes para utilização ótima desse recurso energético;

9.2.1.5. em conjunto com a EPE, considerando a necessidade de otimização do potencial hidrelétrico, bem como o cenário de vencimento das concessões, desde já elaborem estudos mais consistentes, que possam estimular novos investimentos em repotenciação e modernização em hidrelétricas, inclusive argumentando sobre as vantagens ambientais em relação à implantação de novos empreendimentos;

9.2.1.6. assegure, nos acordos de intercâmbio de energia com países vizinhos, celebrados por instrumentos contratuais diversos, a inclusão de cláusulas que estabeleçam sanções efetivas no caso de descumprimento das partes;

9.2.2. à Empresa de Pesquisa Energética (EPE) que:

9.2.2.1. avalie os indícios de aumento de vazões em bacias hidrográficas de grande potencial de geração de energia, como é o caso da bacia do rio Paraná, e analise a conveniência de inaugurar novas linhas de pesquisas visando à aplicação dos resultados das mudanças climáticas em possíveis ações de repotenciação e modernização de usinas hidrelétricas;

9.2.2.2. em novas simulações para cálculo dos benefícios de repotenciação e modernização de usinas hidrelétricas, ratifique ou reveja o rendimento máximo teórico para o conjunto turbina-gerador, de forma a justificar o índice adotado ou torná-lo mais próximo à realidade da evolução tecnológica;

9.2.2.3. em articulação com o Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Renováveis (Ibama), desenvolva metodologia para quantificar comparativamente os custos e os benefícios econômicos e ambientais de ações de repotenciação e modernização de hidrelétricas existentes e do porte ótimo dos reservatórios em hidrelétricas a serem construídas;

9.2.2.4. elabore e encaminhe ao Tribunal, no prazo de 90 dias, estudos que determinem os níveis ótimos de margem entre capacidade de geração assegurada, capacidade de geração média e demanda (carga), em relação ao custo de manutenção dessas margens;

9.2.3. à Agência Nacional de Energia Elétrica (Aneel) que:

9.2.3.1. exija, em suas fiscalizações periódicas, a informatização/digitalização e a atualização dos documentos de engenharia das usinas hidrelétricas;

9.2.3.2. ajuste a Resolução 166/2005, de forma a tornar o rateio do encargo Pesquisa e Desenvolvimento (P&D) proporcional ao consumo de energia - forma selo;

9.2.3.3. aprimore a regulação setorial no que se refere à pública divulgação dos aumentos dos encargos setoriais, em especial em relação aos custos associados à segurança do sistema (sinal de preço defasado);

9.2.4. à Casa Civil da Presidência da República que, na qualidade de responsável pela articulação interinstitucional, acompanhe a implementação das recomendações e determinações constantes deste Acórdão;

9.3. determinar à Sefid que monitore a implementação das determinações e recomendações acima delineadas;

9.4. dar ciência deste Acórdão, acompanhado das peças que o fundamentam, à Casa Civil da Presidência da República, ao Ministério de Minas e Energia (MME), ao Ministério do Meio Ambiente (MMA), à Agência Nacional de Energia Elétrica (Aneel), à Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis (ANP), à Empresa de Pesquisa Energética (EPE), à Petróleo Brasileiro S.A. (Petrobras), ao Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES), às Centrais Elétricas Brasileiras S.A. (Eletrobrás), ao Centro de Pesquisas de Energia Elétrica (Cepel), à Eletrobrás Termonuclear S.A. (Eletronuclear), ao Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis (Ibama), à Comissão Nacional de Energia Nuclear (Cnen), às Comissões da Câmara dos Deputados de (a) Minas e Energia, (b) Fiscalização Financeira e Controle; (c) Meio Ambiente e Desenvolvimento Sustentável, e (d) Defesa do Consumidor; às Comissões do Senado Federal de (a) Meio Ambiente, Defesa do Consumidor e Fiscalização e Controle e (b) Serviços de Infraestrutura; e à 3ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1196-17/10-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.
13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti (Relator).
13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 1197/2010 – TCU – Plenário

1. Processo TC-006.711/2007-7 (com 1 volume e 3 anexos)
2. Grupo II – Classe VII – Assunto: Representação.
3. Interessada: Secex/RO.
4. Unidade: Comando da 12ª Região Militar – CE/MD.
5. Relator: Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade técnica: Secex/RO.
8. Advogados constituídos nos autos: Adelino Silva Neto, OAB/DF 12.166; Danielle Ferreira Gliemo, OAB/DF 19.293; Denise Guedes Santiago, OAB/DF 23.462; Juliana Brasil Ponte Guimarães Coury, OAB/DF 18.243; Luiz Antônio Muniz Machado, OAB/DF 750-A; Noeli Andrade Moreira, OAB/MG 62.050.

9. Acórdão:
VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Representação ofertada pela Secex/RO, com fundamento no inc. VI do art. 237 do Regimento Interno desta Casa, a partir do conhecimento de notícias constantes de documento anônimo dando conta de possíveis irregularidades na alienação, por parte do Comando da 12ª Região Militar, do domínio pleno do imóvel com área de 25.181,98 m², constituído de terreno, sem benfeitorias, situado na Av. Presidente Dutra, fundos com a Av. Farquar, entre a Av. Calama e a Rua José Camacho – Bairro Olaria, em Porto Velho/RO, conhecido como "Flor do Maracujá II",
ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer da presente representação, vez que atendidos os requisitos legais e regulamentares para tanto, em especial os arts. 1º, inc. II, 11 e 41 da Lei 8.443/92 c/c o art. 237, inc. VI, do Regimento Interno, para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente;

9.2. alertar o Comando da 12ª Região Militar no sentido de que:

9.2.1. observe, quando da promoção de certames que visem à alienação de imóveis, para que a validade e atualidade dos respectivos laudos de avaliação sejam mantidas durante todo o certame;

9.2.2. atente para a necessidade de divulgação, pela mesma forma que se deu o texto original, das eventuais alterações do instrumento convocatório, com a reabertura do prazo inicialmente estabelecido, mesmo em hipóteses que resultem na ampliação do universo de competidores, a fim de viabilizar que os novos possíveis interessados contem com tempo hábil para a elaboração de suas propostas, com vistas a dar pleno cumprimento ao disposto no § 4º do art. 21 da Lei 8.666/93;

9.2.3. cuide para que, na elaboração de editais atinentes à alienação de imóveis em que se prever a participação de pessoas físicas, as regras a esse respeito sejam as mais claras possíveis, inclusive no que diz respeito aos seus requisitos de habilitação;

9.3. recomendar à Secretaria do Patrimônio da União que avalie a conveniência e oportunidade de:

9.3.1. orientar suas unidades a ampliar o máximo possível o leque de referências na coleta de dados voltados à avaliação imobiliária, inclusive mediante o recurso a bases de dados de outros órgãos ou entidades que também detenham *know how* na área, a exemplo da Caixa Econômica Federal, em especial com vistas a ampliar o "banco de dados imobiliários" previsto no subitem 4.4 da ON/Geade nº 004, de 25/2/2003;

9.3.2. incorporar, às ações preliminares dos processos em que se analise a possível transferência a terceiros do domínio de bens de raiz, o exame da viabilidade técnica e econômica, assim como da vantajosidade, do prévio parcelamento do imóvel, observados os limites impostos pela municipalidade da localização do bem;

9.3.3. estabelecer a necessidade de, quando se cogitar da alienação a terceiros de imóveis urbanos de área mais expressiva, nos termos em que essa vier a ser definida por aquele órgão, promover-se a avaliação do bem mediante a utilização de mais de um método, de modo a incrementar a segurança da estimativa de seu valor, e

9.4. arquivar estes autos, nos termos do inc. IV do art. 169 do Regimento Interno.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1197-17/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti (Relator).

13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 1198/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 016.319/2009-3 [TC 003.588/2010-6 apensado].

2. Grupo I – Classe II – Assunto: Solicitação do Congresso Nacional.

3. Interessado: Comissão de Agricultura, Pecuária, Abastecimento e Desenvolvimento Rural da Câmara dos Deputados (CD). Proposta de Fiscalização nº 73/2009. Ofício nº 423/2009-CAPADR.

4. Entidade: Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (Incra).

5. Relator: Ministro-Substituto Weder de Oliveira.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade: 8ª Secretaria de Controle Externo (8ª Secex).

8. Advogado constituído nos autos: não há.

1.

2. 9. Acórdão:

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Solicitação do Congresso Nacional referente à destinação de recursos federais pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (Incra) para assentamento de agricultores na Gleba Alambari, objeto da Proposta de Fiscalização e Controle nº 73/2009 aprovada pela Comissão de Agricultura, Pecuária, Abastecimento e Desenvolvimento Rural da Câmara dos Deputados, e encaminhada por meio do Ofício nº 423/2009-CAPADR, de 15/7/2009.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. considerar, nos termos do inciso II, § 2º, art. 17 da Resolução TCU nº 215/2008, parcialmente atendida esta solicitação.

9.2. determinar à Superintendência Regional do Incra em Mato Grosso do Sul (Incra SR-16) que realize a vistoria no Projeto de Assentamento Alambari programada para os meses de maio e junho do presente exercício, para fins de apurar ocupação irregular de parcelas, e encaminhe a este Tribunal, no prazo de 60 (sessenta) dias, contado da ciência deste acórdão, o relatório circunstanciado mencionado no inciso III do art. 11 da IN/INCRA nº 47/2008, o qual deverá informar as providências adotadas para sanar as irregularidades constatadas, notadamente para os casos de alienação irregular de parcelas;

9.3. informar à Comissão de Agricultura, Pecuária, Abastecimento e Desenvolvimento Rural da Câmara dos Deputados que após o exame do relatório de vistoria de que trata o item anterior, este Tribunal concluirá o atendimento desta solicitação, com a análise da questão da venda irregular de lotes por parte dos assentados, encaminhando-lhe, também, outros documentos que dispuser pertinentes à proposta de fiscalização e controle objeto do presente processo;

9.4. encaminhar à Comissão de Agricultura, Pecuária, Abastecimento e Desenvolvimento Rural da Câmara dos Deputados cópia desta deliberação, dos documentos solicitados na Proposta de Fiscalização e Controle nº 73/2009 (fls. 37 a 68, vol. principal, deste processo), bem como do relatório de fiscalização (fls. 113/131, vol. principal, do TC 003.588/2010-6, apenso), nos termos do art. 17, II, da Resolução TCU nº 215/2008;

9.5. determinar à Superintendência Regional do Incra em Mato Grosso do Sul (Incra SR-16) que:

9.5.1. apresente a este Tribunal, no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, relatório sobre a situação da execução físico-financeira da construção das habitações no Projeto de Assentamento Alambari, tendo em vista os atrasos verificados na execução das obras;

9.5.2. apresente, a este Tribunal, no prazo de 60 (sessenta) dias, o relatório final do PDA referente ao Assentamento Alambari grupo CUT e grupo FAF;

9.5.3. nos casos de contratos e convênios de prestação de serviços de assessoria técnica, social e ambiental (ATES) que também envolvam serviços de elaboração do plano de desenvolvimento em dssentamentos (PDA), elabore cronograma de desembolso financeiro conforme a evolução da execução do objeto contratado, fixando cláusulas contratuais expressas sobre a matéria, notadamente quanto ao pagamento da última parcela, o qual deve ocorrer somente após a entrega e recebimento oficial do relatório final contendo o PDA;

9.5.4. na elaboração do projeto básico para contratação de prestação de serviços de assessoria técnica, social e ambiental (ATES) com previsão de elaboração de PDA, faça constar em separado o custo específico do serviço de elaboração do relatório final do PDA.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1198-17/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira (Relator).

ACÓRDÃO Nº 1199/2010 – TCU – Plenário

1. Processo n. TC 000.285/2010-2.

2. Grupo: I; Classe de Assunto: V – Relatório de Auditoria.

3. Interessados/Responsáveis:

3.1. Interessado: Congresso Nacional.

3.2. Responsáveis: Leone Maciel Fonseca (CPF 154.061.566-91); Arnaldo Nogueira (CPF 196.024.726-34); Geraldo Guaraci Rodrigues (CPF 206.339.806-25); Paulo Rogério Campolina Paiva (CPF 149.452.316-72); Ricardo Nery (CPF 400.763.506-49); Mário Márcio Campolina Paiva (CPF 234.461.296-34) e Consórcio Prefisan – Global (CNPJ da empresa líder, Prefisan Ltda., 01.127.225/0001-76).

4. Entidades: Ministério das Cidades, Caixa Econômica Federal e Município de Sete Lagoas/MG.

5. Relator: Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade Técnica: 2ª Secretaria de Fiscalização de Obras (Secob-2).

8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Relatório de Auditoria realizado no Ministério das Cidades, pela 2ª Secob, no âmbito de Fiscalização de Orientação Centralizada determinada pelo Acórdão n. 2.490/2009 – Plenário (TC 020.773/2009-6), no período de 18/01/2010 a 26/02/2010, referente aos recursos alocados ao PT 15.451.1128.10S3.0031/2009 – Apoio à Urbanização de Assentamentos Precários – no Estado de Minas Gerais, por meio do Contrato de Repasse n. 0.223.346-71/2007.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. determinar à 2ª Secob que adote providências com vistas a:

9.1.1. realizar as audiências dos responsáveis abaixo, com fundamento no art. 43, inciso II, da Lei n. 8.443/1992 e no art. 250, inciso IV, do Regimento Interno/TCU, para que apresentem, no prazo de 15 dias, razões de justificativa acerca das seguintes ocorrências relativas ao Contrato de Repasse n. 0.223.346-71/2007 e Contrato n. DLC/CP011/07 – 023/2008, firmado entre o município de Sete Lagoas/MG e o Consórcio Prefisan – Global:

9.1.1.1. Sr. Leone Maciel Fonseca, CPF 154.061.566-91, Prefeito de Sete Lagoas à época das irregularidades constatadas:

9.1.1.1.1. não realização de licitação para contratação da obra referente ao Contrato de Repasse n. 0.223.346-71/2007, com utilização indevida do Contrato Administrativo n. DLC/CP011/07-023/08, baseado em certame anterior ao ajuste com a União e com objeto diverso, infringindo-se a Cláusula Terceira, alínea **i**, do Contrato de Repasse e o art. 27 da IN/STN n. 01/1997, agravada pelos seguintes vícios do processo licitatório irregularmente aproveitado (Achados 3.1, 3.2, 3.3 e 3.4):

9.1.1.1.1.1. exigência de apresentação de patrimônio líquido mínimo concomitantemente com a garantia de participação no certame, com infração ao art. 31, § 2º, da Lei n. 8.666/1993;

9.1.1.1.1.2. exigência de comprovação de vínculo empregatício por meio de carteira de trabalho, contrariamente à jurisprudência do TCU (ex: Acórdão n. 2.297/2005 – Plenário);

9.1.1.1.1.3. exigência de apresentação, para fins de qualificação técnica, de comprovação de execução – em um único contrato – de diversas obras independentes entre si com infração aos arts. 3º e 30 da Lei n. 8.666/1993 e jurisprudência do TCU (ex: Decisões ns. 456/2000, 444/2001 e 638/2002 e Acórdãos ns. 1.937/2003, 1.049/2004 e 1.094/2005, todos do Plenário);

9.1.1.1.1.4. exigência, para fins de habilitação técnica, de execução anterior de 3.000 m² de escoramento metálico do tipo blindagem, mais complexo que o do tipo prancha, único previsto na obra licitada, com infração aos arts. 3º e 30, inciso II, da Lei n. 8.666/1993;

9.1.1.1.1.5. exigência de visita técnica obrigatória, com data marcada, ao local da obra, com infração ao art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei n. 8.666/1993 e jurisprudência do TCU que considera suficiente declaração do licitante de que conhece as condições da obra (Acórdão ns. 2.150/2008 e 1.174/2008, ambos do Plenário);

9.1.1.1.1.6. não parcelamento da licitação, com infração ao § 1º do artigo 23 da Lei n. 8.666/1993;

9.1.1.1.1.7. utilização de projeto básico que não possuía todos os elementos exigidos na Lei n. 8.666/1993, com infração ao art. 7º, § 2º, c/c o art. 6º, inciso IX, do mesmo dispositivo legal;

9.1.1.1.2. ausência de compatibilização do Contrato de Repasse n. 0.223.346-71/2007 com as normas e procedimentos de preservação ambiental, infringindo-se a alínea **g** da Cláusula Terceira do termo (Achado 3.6);

9.1.1.2. Sr. Geraldo Guaraci Rodrigues, Coordenador de Obras do PAC, na condição de fiscal da obra, conforme ART n. 50888688, e responsável pela solicitação do termo aditivo, e Sr. Paulo Rogerio Campolina Paiva, Secretário Municipal de Obras Públicas, na condição de responsável pelo contrato de repasse 0223.346-71/07 e pela solicitação do termo aditivo:

9.1.1.2.1. execução de engradamento metálico no lugar do engradamento em madeira sem termo aditivo; execução da porta de ferro (0,5 X 2,1 cm), prevista para ser em chapa dobrada com venezianas e vidro, realizada sem vidro; previsão da realização do serviço de escoramento contínuo, tipo blindagem, que não foi executado, tendo sido realizado o serviço escoramento de valas com pranchões, área cravada (Achado 3.5);

9.1.1.2.2. execução e pagamento de serviços com quantitativo a maior do que o contratado (Achado 3.5);

9.1.1.2.3. pagamento do serviço: "cerca tipo 1, peça 8x8 cada 2,00m e 5 fios de arame farpado", com preço unitário superior ao contratado (Achado 3.5);

9.1.1.3. Sr. Geraldo Guaraci Rodrigues, acima qualificado: ausência de comprovação de execução dos ensaios técnicos exigidos pela Norma Técnica da ABNT relativa à fabricação de blocos de concreto vazados para alvenaria (Achado 3.7);

9.1.1.4. Sr. Arnaldo Nogueira, Secretário de Obras Públicas, na condição de responsável pelo contrato de repasse 0223.346-71/07 e Contrato n. DLC/CP011/07 – 023/2008 (Achado 3.5):

9.1.1.4.1. execução de serviços não previstos em contrato ou com quantidades superiores ao contratado;

9.1.1.4.2. alteração de quantitativos sem formalização de termo aditivo;

9.1.1.5. Srs. Ricardo Nery, Gerente da Caixa Econômica Federal, e Mário Márcio Campolina Paiva, Prefeito de Sete Lagoas, signatários do termo aditivo firmado em 19/10/2009 ao Contrato de Repasse n. 0.223.346-71/2007: aumento do valor federal a ser repassado ao município, de R$ 20.700.000,00 para R$ 22.513.249,99, contrariando expressamente o subitem 18.2 do Contrato de Repasse, que vedava a alteração para maior;

9.1.2. providenciar a oitiva do município de Sete Lagoas/MG e das empresas componentes do consórcio Prefisan – Global, para que, caso seja de seu interesse, se manifestem em até 15 dias a respeito das seguintes irregularidades apontadas neste relatório, as quais, caso não justificadas,

poderão resultar em determinação que poderá afetar o Contrato n. DLC/CP011/07 – 023/2008, nos termos do art. 45 da Lei n. 8.443/1992:

9.1.2.1. execução de engradamento metálico no lugar do engradamento em madeira sem termo aditivo; execução da porta de ferro (0,5 X 2,1 cm), prevista para ser em chapa dobrada com venezianas e vidro, realizada sem vidro; previsão da realização do serviço de escoramento contínuo, tipo blindagem, que não foi executado, tendo sido realizado o serviço escoramento de valas com pranchões, área cravada (Achado 3.5);

9.1.2.2. execução e faturamento de serviços com quantitativos maiores que os previstos no contrato (Achado 3.5);

9.1.2.3. faturamento do serviço "cerca tipo 1, peça 8x8 cada 2,00m e 5 fios de arame farpado", com preço unitário superior ao contratado (Achado 3.5);

9.1.2.4. ausência de comprovação de execução dos ensaios técnicos exigidos pela Norma Técnica da ABNT relativa à fabricação de blocos de concreto vazados para alvenaria (Achado 3.7);

9.1.3. promover a oitiva do município de Sete Lagoas/MG e da Caixa Econômica Federal para que, caso seja de seu interesse, se manifestem em até 15 dias a respeito do aumento do valor federal a ser repassado ao município, de R$ 20.700.000,00 para R$ 22.513.249,99, contrariando expressamente o subitem 18.2 do Contrato de Repasse, que vedava a alteração para maior, irregularidade esta a qual, caso não justificada, poderá resultar em determinação que poderá afetar o Contrato de Repasse n. 0.223.346-71/2007, nos termos do art. 45 da Lei n. 8.443/1992;

9.2. determinar à Caixa Econômica Federal que mantenha, doravante, nos desembolsos de recursos dos contratos de repasses em que for interveniente, a paridade entre os recursos desembolsados pela União e aqueles referentes à contrapartida do Município, quando previsto em normativo interno, em especial quanto ao Contrato de Repasse n. 0.223.346-71/2007;

9.3. encaminhar cópia deste Acórdão, acompanhado do Relatório e da Proposta de Deliberação que o fundamentam, ao Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais e à Secretaria de Meio Ambiente de Sete Lagoas/MG, para providências que entenderem cabíveis;

9.4. encaminhar cópia deste Acórdão, acompanhado do Relatório e da Proposta de Deliberação que o fundamentam, aos responsáveis mencionados nos itens 9.1.1, 9.1.2 e 9.1.3, para subsidiar suas respostas, acompanhados das cópias de partes do Relatório de Auditoria e seus Anexos que, individualmente, interessem a cada um deles;

9.5. encaminhar cópia deste Acórdão, acompanhado do Relatório e da Proposta de Deliberação que o fundamentam, às Presidências do Congresso Nacional e da sua Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização – CMPOF, comunicando que não foram detectados indícios de irregularidades que se enquadram no disposto no inciso IV do § 1º do art. 94 da Lei 12.017/2009 (LDO/2010), nas obras de remoção de famílias localizadas em áreas de risco, incluindo construção de casas populares, no município de Sete Lagoas/MG, Programa de Trabalho 15.451.1128.10S3.0031/2009 – Apoio à Urbanização de Assentamentos Precários – no Estado de Minas Gerais, viabilizadas por meio do Contrato de Repasse n. 0.223.346-71/2007, firmado com a Caixa Econômica Federal.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1199-17/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa (Relator) e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 1200/2010 – TCU – Plenário

1. Processo n. TC 000.344/2010-9.
2. Grupo: II; Classe de Assunto: V – Relatório de Auditoria.
3. Interessado: Congresso Nacional.
4. Entidades: Fundo Nacional de Habitação de Interesse Social, Caixa Econômica Federal e Município de Itapecerica da Serra/SP.
5. Relator: Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: 2ª Secretaria de Fiscalização de Obras (SECOB-2).
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Relatório de Levantamento de Auditoria realizado no Fundo Nacional de Habitação de Interesse Social no âmbito de Fiscalização de Orientação Centralizada determinada pelo Acórdão n. 2.490/2009 – Plenário (TC 020.773/2009-6), no período de 18/01/2010 a 26/02/2010, referente aos recursos alocados ao PT 16.451.1128.0634.0259/2006 – Crédito Extraordinário – Melhoria das Condições de Habitabilidade – Nacional por meio do Contrato de Repasse n. 0.192.878-45.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. determinar à Prefeitura de Itapecerica da Serra/SP, com base no art. 250, inciso II, do Regimento Interno, que, nas próximas licitações realizadas com recursos públicos federais, em cumprimento à sólida jurisprudência do Tribunal:

9.1.1. defina, no edital, critérios de aceitabilidade dos preços unitários e global, com fixação de preços máximos para ambos;

9.1.2. inclua no orçamento-base e exija das licitantes em suas propostas a composição de preços unitários de todos os serviços;

9.1.3. em caso de aditivos contratuais em que se incluam ou se suprimam quantitativos de serviços:

9.1.3.1. abstenha-se de extrapolar os limites de alterações contratuais previstos no art. 65 da Lei n. 8.666/1993, tendo em vista que o conjunto de reduções e o conjunto de acréscimos devem ser sempre calculados sobre o valor original do contrato, aplicando-se a cada um desses conjuntos, individualmente e sem nenhum tipo de compensação entre eles, os limites de alteração estabelecidos no referido dispositivo legal;

9.1.3.2. calcule os descontos globais antes e depois do aditivo, para, em caso de diminuição desse percentual, ser inserida no contrato parcela compensatória negativa como forma de se dar cumprimento ao art. 65, § 6º, da Lei n. 8.666/1993 (por interpretação extensiva) e aos arts. 112, § 6º, da Lei n. 12.017/2009 – LDO 2010 e 109, § 6º, da Lei n. 11.768/2008 – LDO 2009;

9.1.4. abstenha-se de efetuar alterações contratuais a pedido da contratada em casos não insertos no inciso II do art. 65 da Lei n. 8.666/1993, bem como aquelas baseadas no art. 65, inciso I, do dispositivo legal, desacompanhadas das justificativas para o projeto não ter previsto a solução almejada ou os quantitativos corretos (exceto em caso de ampliação discricionária do objeto), e respectiva comprovação de abertura de procedimento administrativo para apurar as responsabilidades pela imprevisão ou erro;

9.2. determinar à Caixa Econômica Federal, com base no art. 250, inciso II, do Regimento Interno, que:

9.2.1. nos próximos contratos de repasse de recursos públicos federais, inclua no termo a ser firmado, como obrigações da entidade beneficiária, as providências mencionadas no item 9.1 deste Acórdão;

9.2.2. mantenha, doravante, nos desembolsos de recursos dos contratos de repasses em que for interveniente, a paridade entre os recursos desembolsados pela União e aqueles referentes à contrapartida do Município, quando previsto em normativo interno, em especial quanto ao Contrato de Repasse n. 0192878-45/2006;

9.3. encaminhar cópia deste Acórdão, acompanhado do Relatório e da Proposta de Deliberação que o fundamentam ao Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, para providências que entender cabíveis;

9.4. encaminhar cópia deste Acórdão, acompanhado do Relatório e da Proposta de Deliberação que o fundamentam, às Presidências do Congresso Nacional e da sua Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização – CMPOF, comunicando que não foram detectados indícios de irregularidades que se enquadram no disposto no inciso IV do § 1º do art. 94 da Lei 12.017/2009 (LDO/2010), no Contrato de Repasse n. 0.192.878-45/2006, relativo aos serviços de urbanização e remanejamento de moradias de risco nos assentamentos Jardim Sônia Maria, Carmo II e Jacira, incluindo a construção de 325 unidades habitacionais, Programa de Trabalho 16.451.1128.0634.0259/2006;

9.5. determinar à 2ª Secob que monitore a medida constante do item 9.2 e, posteriormente, arquive os autos, nos termos do art. 250, inciso II, do Regimento Interno.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1200-17/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti (Revisor).

13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa (Relator) e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 1201/2010 – TCU – Plenário

1. Processo TC n. 006.627/2010-2.

2. Grupo I; Classe de Assunto: VI – Admissão.

3. Entidade: Companhia Brasileira de Trens Urbanos – Ministério das Cidades**.**

4. Interessados: Ardillys Martins da Silva Cardoso, Eriberto Moreira de Oliveira, Joamir Henrique da Silva, Jorge Chaves Dutra, José de Jesus Dantas Drummond, Leonidas Francisco Gomes, Maria de Fatima Cavalcante de Vasconcelos, Susyane Lima Nogueira, Valdir Alves Cordeiro Junior, e Wellington Luiz da Silva Paixao.

5. Relator: Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa.

6. Representante do Ministério Público: Cristina machado da Costa e Silva, Procuradora.

7. Unidade Técnica: Sefip.

8. Advogados constituídos nos autos: não há.

9. Acórdão:

2. VISTOS, relatados e discutidos estes autos de admissão dos servidores em epígrafe no quadro de pessoal da Companhia Brasileira de Trens Urbanos – Ministério das Cidades.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, e com fulcro nos arts. 1º, inciso V, e 39, inciso I, ambos da Lei n. 8.443/1992, c/c o art. 259, inciso I, do Regimento Interno/TCU, em:

9.1. considerar prejudicada, por perda de objeto, a análise dos atos de admissão no quadro de pessoal da Companhia Brasileira de Trens Urbanos dos seguintes servidores: Ardillys Martins da Silva Cardoso, Eriberto Moreira de Oliveira, Joamir Henrique da Silva, Jorge Chaves Dutra, José de Jesus Dantas Drummond, Leonidas Francisco Gomes, Maria de Fatima Cavalcante de Vasconcelos, Susyane Lima Nogueira, Valdir Alves Cordeiro Juniore e Wellington Luiz da Silva Paixao;

9.2. orientar a Secretaria Geral de Controle Externo – Segecex e, em especial, a Secretaria de Fiscalização de Pessoal – Sefip no sentido de que o art. 7º da Resolução/TCU n. 206/2007 pode ser aplicado, de forma análoga, aos atos de admissão cujos efeitos financeiros tenham se exaurido antes do seu processamento por esta Corte, em razão do desligamento do servidor do respectivo órgão/entidade;

9.3. arquivar os presentes autos.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1201-17/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa (Relator) e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO N. 1202/2010 – TCU – Plenário

1. Processo n. TC 000.284/2010-6.

2. Grupo: II; Classe de Assunto: V – Relatório de Auditoria.

3. Interessados/Responsáveis:

3.1. Interessado: Congresso Nacional.

3.2. Responsáveis: Rodrigo José Pereira Leite Figueiredo (CPF 343.945.911-04); João Carlos Gonçalves Ribeiro (CPF 775.238.578-68); Maria Fernanda Ramos Coelho (CPF 318.455.334-53); Eralda Etra Maria Lessa (CPF 161.821.702-04); Everton Jose dos Santos Filho (CPF 113.422.932-15); Larissa Nogueira Corbacho Martins (CPF 253.585.428-76); Michele Michels (CPF 772.688.572-68); Luciano dos Santos Guimarães (CPF 519.405.585-49); Vagner Marcolino Zacarini (CPF 595.849.719-72); Wanderly Lessa Mariaca (CPF 317.013.372-15); Aparecida Ferreira de Almeida (CPF 523.175.101-44); Debora Maria de Corte Real Delgado e Medina Reis (CPF 479.112.121-04); Ivo Narciso Cassol (CPF 304.766.409-97); Jesliane Lopes Cruz (CPF 602.545.562-72); Maria Angélica Foes (CPF 017.361.019-60); Maria Lúcia Leal Santos (CPF 166.706.631-53); Rosely Aparecida de Jesus (CPF 754.477.626-34); Sergio Augusto Portocarrero Ramos (CPF 441.734.234-20); e Zuleide Azevedo de Almeida Leal (CPF 141.161.624-34);

4. Entidades: Ministério das Cidades, Caixa Econômica Federal e Governo do Estado de Rondônia/RO.

5. Relator: Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade Técnica: 2ª Secretaria de Fiscalização de Obras (2ª Secob).

8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Relatório de Auditoria realizado no Ministério das Cidades, pela 2ª Secob, no âmbito de Fiscalização de Orientação Centralizada determinada pelo

Acórdão n. 2.490/2009 – Plenário (TC 020.773/2009-6), no período de 18/01/2010 a 12/03/2010, referente aos recursos alocados por meio do Contrato de Repasse n. 222.793-77/2007, para a ampliação do sistema de abastecimento de água de Porto Velho/RO, referentes aos PTs ns. 17.512.0122.10SC.0001/2009, 17.512.0122.006E.0139/2007, 17.512.0122.10SC.0001/2008, 17.512.0122.10SC.0011/2008 e 17.512.0122.10SC.0011/2009.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. com fundamento nos arts. 1°, incisos I e II, e 47 da Lei n. 8.443/1992, c/c o art. 252 do Regimento Interno, converter os presentes autos em Tomada de Contas Especial;

9.2. determinar à 2ª Secob que adote providências com vistas a:

9.2.1. individualizar as datas originais dos débitos relativos ao superfaturamento ocorrido no Contrato n. 145/PGE-RO/2008, conforme as datas efetivas de pagamento, realizando, se preciso, diligência para obter as informações necessárias para tal;

9.2.2. promover a citação dos Srs. Vagner Marcolino Zacarini, Gerente de Desenvolvimento em infraestrutura da Seplan/RO, João Carlos Gonçalves Ribeiro, Secretário de Planejamento e Coordenação Geral de Rondônia, e Luciano dos Santos Guimarães, Secretário Adjunto de Planejamento e Coordenação Geral de Rondônia, em solidariedade com a empresa Andrade Gutierrez S.A. (CNPJ 17.262.213/0001-94), nos termos do art. 12, inciso II, da Lei n. 8.443/1992, c/c o art. 202, inciso II, do Regimento Interno/TCU, para, no prazo de 15 (quinze) dias, apresentarem alegações de defesa ou recolherem aos cofres do Tesouro Nacional a quantia original de R$ 10.203.076,37 (dez milhões, duzentos e três mil, setenta e seis reais e trinta e sete centavos), atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora, calculados a partir das datas a serem apuradas pela 2ª Secob até a data do efetivo recolhimento, na forma da legislação em vigor, em razão de ter sido detectado superfaturamento na execução da obra de ampliação do sistema de abastecimento de água de Porto Velho/RO – Contrato n. 145/PGE-RO/2008;

9.2.3. realizar as audiências dos responsáveis abaixo relacionados para que apresentem, nos termos do art. 12, inciso III, da Lei n. 8.443/1992 c/c o art. 202, inciso III, do RI/TCU, no prazo de 15 dias, razões de justificativa acerca das seguintes ocorrências detectadas na realização da Concorrência n. 020/2008/CPLO/SUPEL/RO e Contrato n. 145/PGE-RO/2008:

9.2.3.1. Srs. Everton Jose dos Santos Filho, Larissa Nogueira Corbacho Martins, Eralda Etra Maria Lessa e Michele Michels, na condição de presidente e membros da Comissão Permanente deLicitações e Obras da Superintendência Estadual de Licitações de Rondônia, responsáveis pelo edital de licitação da Concorrência n. 020/08/CPLO/SUPEL/RO, pela presença no edital, em descumprimento à Constituição Federal, artigo 37, XXI, e à Lei n. 8.666/1993, art. 3º, **caput** e § 1º, inciso I, das seguintes previsões restritivas à competitividade do certame: (a) exigência de visita técnica ao local da obra pelo detentor do acervo técnico; (b) exigência de que na data da licitação a licitante possua em seu quadro permanente profissional reconhecido pela autoridade competente; (c) exigência de Certificado de Regularidade de Obras – CRO emitido pelo Departamento de Obras e Serviços do Estado de Rondônia – DEOSP/RO (item 7.1.g); (d) exigência de apresentação de no máximo 02 (dois) atestados técnicos e vedação ao somatório de quantitativos para fins de comprovação da qualificação técnica (item 7.3.2); (e) exigência desarrazoada de quantitativos;

9.2.3.2. Srs. João Carlos Gonçalves Ribeiro, gestor responsável pelo Contrato n. 145/PGE-2008, e Luciano dos Santos Guimarães, Secretário Adjunto da Secretaria do Planejamento e Coordenação Geral de Rondônia, responsável pela autorização de despesa e homologação da licitação Concorrência n. 020/08/CPLO/SUPEL/RO, em razão:

9.2.3.2.1. do não parcelamento do objeto das obras de ampliação do sistema de abastecimento de água de Porto Velho, bem como da não adoção de BDI diferenciado para o fornecimento de materiais e equipamentos, em descumprimento ao disposto no art. 23 da Lei n. 8.666/1993 e à jurisprudência deste Tribunal.

9.2.3.2.2. da presença no edital, em descumprimento à Constituição Federal, artigo 37, XXI, e à Lei n. 8.666/1993, art. 3º, caput e § 1º, inciso I, das seguintes previsões restritivas à competitividade do certame: (a) exigência de visita técnica ao local da obra pelo detentor do acervo técnico; (b) exigência de que na data da licitação a licitante possua em seu quadro permanente profissional reconhecido pela autoridade competente; (c) exigência de Certificado de Regularidade de Obras – CRO emitido pelo Departamento de Obras e Serviços do Estado de Rondônia – DEOSP/RO; (d) exigência de apresentação de no máximo 02 (dois) atestados técnicos e vedação ao somatório de quantitativos para fins de comprovação da qualificação técnica; (e) exigência desarrazoada de quantitativos;

9.2.3.3. Sr. Vagner Marcolino Zacarini, Coordenador Estadual de Infraestrutura da Seplan/RO, na condição de engenheiro responsável pela emissão do parecer técnico acerca dos preços unitários do edital de licitação da Concorrência n. 020/08/CPLO/SUPEL/RO, em razão do não parcelamento do objeto das obras de ampliação do sistema de abastecimento de água de Porto Velho, bem como da não adoção de BDI diferenciado para o fornecimento de materiais e equipamentos, em descumprimento ao disposto no art. 23 da Lei n. 8.666/1993 e à jurisprudência deste Tribunal;

9.2.3.4. Sr. Wanderly Lessa Mariaca, Advogado da Assessoria Jurídica da Superintendência Estadual de Compras e Licitações de Rondônia, pela emissão de parecer jurídico favorável a adjudicação e homologação do procedimento licitatório da Concorrência n. 020/08/CPLO/SUPEL/RO, desconsiderando a afronta à Constituição Federal, artigo 37, XXI, e à Lei n. 8.666/1993, art. 3º, **caput** e § 1º, inciso I, em razão da restrição à competitividade identificada no edital, configurada pelas seguintes exigências: (a) visita técnica ao local da obra pelo detentor do acervo técnico; (b) que na data da licitação a licitante possua em seu quadro permanente profissional reconhecido pela autoridade competente; (c) Certificado de Regularidade de Obras – CRO emitido pelo Departamento de Obras e Serviços do Estado de Rondônia - DEOSP/RO; (d) apresentação de no máximo 02 (dois) atestados técnicos e vedação ao somatório de quantitativos para fins de comprovação da qualificação técnica; (e) quantitativos desarrazoados;

9.2.4. promover, com fundamento no art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal e na Súmula vinculante n. 3 do STF, a oitiva da empresa Andrade Gutierrez S.A. (CNPJ n. 17.262.213/0001-94), na pessoa de seus representantes legais, e da Secretaria do Estado de Planejamento e Coordenação Geral do Estado de Rondônia – Seplan/RO para que, querendo, no prazo de 15 (quinze) dias se pronunciem acerca de:

9.2.4.1. possível supressão do contrato, como forma de corrigir parcialmente a ausência de parcelamento do objeto, dos itens relativos aos equipamentos ainda não adquiridos pela contratada bem como da parcela ainda não iniciada do objeto da obra referente à captação junto ao Rio Madeira;

9.2.4.2. sobrepreço total de R$ 22.971.078,40 (vinte e dois milhões, novecentos e setenta e um mil, setenta e oito reais e quarenta centavos) apurado no Contrato n. 145/2008-PGE, firmado com Governo do Estado de Rondônia no âmbito do Contrato de Repasse n. 222.793-77/2007-Ministério das Cidades/Caixa, em descumprimento ao art. 115 da Lei n. 11.514/07, à Lei de Licitações e à jurisprudência deste Tribunal, cuja análise final poderá resultar em determinação deste Tribunal para repactuação dos preços unitários, nos termos do art. 45 da Lei n. 8.666/1993;

9.2.5. realizar as diligências e inspeções necessárias ao acompanhamento da execução do Contrato de Repasse n. 222.793-77/2007-Ministério das Cidades/Caixa;

9.3. determinar ao Ministério das Cidades e à Caixa Econômica Federal que comuniquem ao Tribunal de Contas da União a eventual revogação da retenção de 30,25% dos pagamentos efetuados à contratada a partir de 04/12/2009, decorrente do ofício 009834/2009/DDCOT/SNSA/MCIDADES, em consideração à nota técnica 2590/DIURB/DI/SFC da Controladoria Geral da União;

9.4. encaminhar cópia deste Acórdão, acompanhado do Relatório e da Proposta de Deliberação que o fundamentam ao Tribunal de Contas do Estado de Rondônia, ao Ministério das Cidades, à Caixa

Econômica Federal e à Secretaria de Estado do Planejamento e Coordenação Geral de Rondônia (Seplan/RO), para a adoção das providências que entenderem cabíveis;

9.5. encaminhar cópia deste Acórdão, acompanhado do Relatório e da Proposta de Deliberação que o fundamentam, aos responsáveis mencionados nos itens 9.2.2, 9.2.3 e 9.2.4, para subsidiar suas respostas, acompanhados das cópias de partes do Relatório de Auditoria e seus Anexos que, individualmente, interessem a cada um deles;

9.6. encaminhar cópia deste Acórdão, acompanhado do Relatório e da Proposta de Deliberação que o fundamentam, às Presidências do Congresso Nacional e da sua Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização – CMPOF, comunicando que não foram detectados indícios de irregularidades que se enquadram no disposto no inciso IV do § 1º do art. 94 da Lei 12.017/2009 (LDO/2010), nas obras de ampliação do sistema de abastecimento de água de Porto Velho/RO, Contrato de Repasse n. 222.793-77/2007, Programas de Trabalho ns. 17.512.0122.10SC.0001/2009, 17.512.0122.006E.0139/2007, 17.512.0122.10SC.0001/2008, 17.512.0122.10SC.0011/2008 e 17.512.0122.10SC.0011/2009.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1202-17/10-P.
13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa (Relator) e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 1203/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 006.623/2008-0.
2. Grupo II - Classe V - Assunto: Relatório de Levantamento.
3. Interessados/Responsáveis:
3.1. Interessado: Congresso Nacional.
3.2. Responsável: José Ribamar da Cruz Oliveira (076.076.283-04).
4. Entidade: Superintendência Regional do Dnit nos Estados de Rondônia e Acre.
5. Relator: Ministro-Substituto Weder de Oliveira.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade: Secex-RO.
8. Advogado constituído nos autos: não há.
3.
4. 9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de levantamento realizado nas obras de manutenção de trechos rodoviários da BR-364/RO no Estado de Rondônia.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. acolher as razões de justificativa apresentadas pelo Sr. José Ribamar da Cruz Oliveira;

9.2. encaminhar cópia desta deliberação ao responsável;

9.3. encerrar o processo e arquivar os presentes autos.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1203-17/10-P.
13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira (Relator).

ATO NORMATIVO APROVADO (v. inteiro teor no Anexo V a esta Ata)

-

- INSTRUÇÃO NORMATIVA TCU Nº 62 - "Estabelece normas acerca do controle exercido pelo Tribunal de Contas da União sobre os recursos públicos federais destinados à organização e à realização da Copa do Mundo de 2014."

-

SUSTENTAÇÕES ORAIS

Na apreciação do processo nº TC-020.173/2003-4, cujo relator é o Ministro José Jorge, o Dr. Walter Costa Porto apresentou sustentação oral em nome de Comércio, Importação e Exportação 3 irmãos Ltda..

Na apreciação do processo nº TC-020.787/2007-5, cujo relator é o Ministro Benjamin Zymler, a Dra. Tathiane Vieira Viggiano Fernandes declinou de produzir sustentação oral que havia requerido.

REABERTURAS DE DISCUSSÃO

Nos termos do § 5º do art. 112 do Regimento Interno, foi reaberta a discussão do processo nº TC-020.787/2007-5 e o Tribunal aprovou por unanimidade o Acórdão nº 1170.

Nos termos do § 5º do art. 112 do Regimento Interno, foi reaberta a discussão do processo nº TC-000.344/2010-9 (Ata nº 14/2010) e o Tribunal aprovou por unanimidade o Acórdão nº 1200.

PROSSEGUIMENTO DE VOTAÇÃO

Nos termos do § 3º do art. 119 do Regimento Interno, deu-se prosseguimento à votação do processo nº TC-018.652/2003-4 (Ata nº 36/2009) e o Tribunal aprovou por unanimidade o Acórdão nº 949.

PROCESSOS TRANSFERIDOS PARA A SESSÃO EXTRAORDINÁRIA

Foram transferidos para a pauta da sessão extraordinária realizada nesta data os processos nºs:

TC-010.364/2010-2 e TC-027.974/2008-8, cujo relator é o Ministro José Múcio Monteiro; e
TC-011.835/2010-9, cujo relator é o Auditor André Luís de Carvalho.

PEDIDOS DE VISTA

Com base no artigo 112 do Regimento Interno, foi adiada a discussão dos processos nºs:

TC-005.672/2000-5, cujo relator é o Ministro Raimundo Carreiro, em função de pedido de vista formulado pelo Auditor Augusto Sherman Cavalcanti (convocado para substituir o Ministro Walton Alencar Rodrigues); e

TC-021.241/2009-0, cujo relator é o Ministro Raimundo Carreiro, em função de pedido de vista formulado pelo Ministro Benjamin Zymler.

PROCESSOS EXCLUÍDOS DE PAUTA

Foram excluídos de pauta os processos nºs:

TC-013.418/2005-5, cujo relator é o Ministro Valmir Campelo;
TC-007.434/2009-6, cujo relator é o Ministro Augusto Nardes;
TC-000.947/2004-9, cujo relator é o Ministro José Jorge;
TC-013.078/2009-4, cujo relator é o Ministro José Múcio Monteiro; e
TC-425.130/1998-3, TC-003.807/2010-0, TC-017.844/2008-0, TC-030.761/2008-0 e TC-011.835/2010-9, cujo relator é o Auditor André Luís de Carvalho.

PROCESSOS ORIUNDOS DE SESSÃO EXTRAORDINÁRIA DE CARÁTER RESERVADO

Fazem parte desta Ata, em seu Anexo VI, ante o disposto no parágrafo único do artigo 133 do Regimento Interno, os acórdãos nºs 1206, 1209, 1214 e 1219, a seguir transcritos, proferidos na Sessão Extraordinária de Caráter Reservado realizada nesta data.

- Acórdão nº 1206, adotado no processo nº TC-010.582/2006-6, apresentado pelo Auditor Augusto Sherman Cavalcanti.
- Acórdão nº 1209, adotado no processo nº TC-011.600/2006-0, apresentado pelo Ministro Raimundo Carreiro.
- Acórdão nº 1214, adotado no processo nº TC-015.494/2008-0, apresentado pelo Ministro Augusto Nardes, na Relação nº 16 /2010.
- Acórdão nº 1219, adotado no processo nº TC-011.908/2010-6, apresentado pelo Ministro Aroldo Cedraz, na Relação nº 17/2010.

ACÓRDÃO Nº 1206/2010 – TCU – Plenário

1. Processo TC-010.582/2006-6
2. Grupo: I – Classe de assunto: VII – Denúncia (sigiloso).
3. Responsável: Mercial Lima de Arruda (CPF 025.345.923-00), ex-Prefeito.
4. Unidade: Município de Grajaú/MA.
5. Relator: Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade técnica: Secex/MA.
8. Advogados constituídos nos autos: Carlos Renato Almeida Marinho (OAB/MA 5.183), Márvio André Martins Cruz (OAB/MA 7.549).

9. Acórdão:
VISTOS, relatados e discutidos estes autos de denúncia formulada contra o Sr. Mercial Lima de Arruda - ex-Prefeito do Município de Grajaú/MA, alegando irregularidades na aplicação dos recursos do Fundef,
ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:
9.1. conhecer da presente denúncia, por preencher os requisitos de admissibilidade previstos no artigo 234, do RI/TCU, para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente;

9.2. rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelo Sr. Mercial Lima de Arruda, aplicando-lhe a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/92, no valor de R$ 3.000,00 (três mil reais), fixando-lhe o prazo de quinze dias, a contar da notificação, para comprovar, perante este Tribunal, nos termos do art. 214, inciso III, alínea "a", do Regimento Interno, o recolhimento da referida quantia ao Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data do presente acórdão até a do efetivo recolhimento, se for paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

9.3. autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/92, a cobrança judicial da dívida, caso não atendida a notificação;

9.4. determinar à Prefeitura Municipal de Grajaú/MA que:

9.4.1. evite inconsistências nas folhas de pagamento supridas com recursos do Fundeb, tais como:

9.4.1.1. elaboração de duas folhas de pagamento em alguns meses, refletindo injustificada variação mensal na quantidade de servidores;

9.4.1.2. presença de servidores concursados apenas em folhas de pagamento de alguns meses;

9.4.1.3. duplicidade no pagamento do mesmo servidor, constante em duas folhas de pagamento do mesmo mês;

9.4.2. mantenha acessível a fundamentação referente aos turnos de serviço de servidores com mais de uma nomeação, a fim de comprovar a compatibilidade de horário para a acumulação de cargos;

9.4.3. atenha-se a aplicar os recursos provenientes do Fundeb (Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação) nas despesas previstas nos arts. 21 a 23 da Lei 11.494/2007, que regulamenta o Fundeb, c/c a Lei 9.394/96, que estabelece as diretrizes básicas para a educação nacional, mormente no que concerne aos seus arts. 70 e 71, abstendo-se de utilizar recursos em finalidade diversa daquela para o qual o Fundo foi criado;

9.5. encaminhar cópia deste acórdão, bem como das peças que o fundamentam, à Câmara de Vereadores do Município de Grajaú/MA, ao Tribunal de Contas do Estado do Maranhão, ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE), ao Conselho do Fundeb de Grajaú/MA e ao denunciante;

9.6. retirar a chancela de sigilo dos autos, exceto quanto à identidade do denunciante, e

9.7. arquivar a presente denúncia, com fulcro no art. 169, IV, do Regimento Interno deste Tribunal.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Extraordinária de Caráter Reservado.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1206-17/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti (Relator).

13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 1209/2010 – TCU – Plenário

1. Processo: TC 011.600/2006-0 – SIGILOSO

2. Grupo II, Classe de Assunto VII – Denúncia

3. Interessado: Identidade preservada (art. 55 da Lei nº 8.443/92, c/c o art. 127 da Resolução TCU nº 191/2006).

4. Entidade: Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária – Infraero

4.1. Responsáveis: Paracy Cruz de Mesquita Filho, Juarez Moreira Lessa, Jader Costa Soares, Pedro Gilson Azambuja, Lia Aparecida Segaglio

5. Relator: Ministro Raimundo Carreiro

6. Representante do Ministério Público: Subprocurador-Geral Paulo Soares Bugarin

7. Unidade Técnica: 1 ª e 3ª Secex

8. Advogados constituídos nos autos: Emiliana Alves Lara, OAB/DF 7.238; José Alberto Pires, OAB/DF N.° 2.474; Eduardo Monteiro Nery, OAB/DF N° 8.376; Evilazio José dos Santos, OAB/DF N.° 18.169; Wilhiam Antônio de Melo, OAB/DF N.° 10.691; Érica Silvestri Duttweiler, OAB/DF N.° 17.817; OAB/SP N.° 149.167; Fabiana Mendonça Mota, OAB/DF N.°15.384; Eduardo Roberto Stuckert Neto, OAB/DF N.° 15.214; Maria Isaura Gonçalves Pereira, OAB/SP N.° 45.685 e OAB/RS N.° 30.391; Thais Strozzi Coutinho Carvalho, OAB/DF N.° 19.573, Nilson Maciel de Lima, OAB/DF N.° 3.617; Cláudio Luiz Ferreira de Oliveira, OAB/DF N.° 15.067; Elizabeth Eustáquia Soares, OAB/DF N.° 20057 E OAB/MG N.° 34492, Humberto Sales Batista, OAB/PA N.° 8.058-A, OAB/RJ N.° 47.185 e OAB/MA N.° 4.885-A; Francisco Ferreira Alencar Júnior, OAB/PA N.° 8.948; Henrique Corrêa Baker, OAB/PA N.° 9.311.; Marisa Santos Villagra, OAB/AM N.° 2.276; Eurico Enes Lebre, OAB/AC N.° 756, OAB/AM N.°A-426; Yara Cristina Jordão de Vasconcelos, OAB/AM N.° 3583; Airton Rodrigues Chaves, OAB/PE N.° 6.473; Andresa Maria dos Santos, OAB/PE N.° 21210; Jaqueline Gomes Cavalcanti, OAB/PE N.° 14.315; Suely Soares de Sousa Silva, OAB/PE N.° 777-B; Verônica Alves de São José, OAB/PE N° 12.588; Luzyara de Karla Félix da Silva, OAB/BA N.° 19.978; Bruno Benevides Duarte Leite, OAB/BA N.° 21345 ; Clene Jacintha de Almeida Silva, OAB/BA N°. 18.171; Rafael Costa de Souza, OAB/RJ N.° 1.707-B; Andréa Montanari Rosa Rangel, OAB/RJ N.° 63.207; Leda Maria Serpa, OAB/SP N.° 188.863; Flávio Hechtman, OAB/RJ N.° 100.433; Silvia dos Santos Correia, OAB/RJ Nº 90.508; Fabrício Molinari Mello, OAB/RJ Nº 92.213; Fábio de Oliveira Alvarez, OAB/RJ N.° 124.925; Marcos André Costa de Azevedo, OAB/RJ N.° 100.976; Antonio Augusto Rosolen Júnior, OAB/SP 168.342, Frederico Guilherme Piclum Vursosa Geiss, OAB/SP N.° 201.020 e OAB/ES N°. 12.516; Raquel Montenegro de Oliveira Lara Rocha, OAB/DF N.° 21578; Silvia Tibiriçá Ramos Sampaio, OAB/SP N.° 86005; Luís Marcelo Batista da Silva, OAB/SP N.° 167.755; Renata Moura Soares de Azevedo, OAB/SP N.° 164.338; Simone Rezende Azevedo Daminello; OAB/SP N.° 152.368; José Sanches de Faria, OAB/SP N.° 149.946; Célia Regina Álvares Affonso de Lucena Soares; OAB/SP N.° 114.192; Marcelo Figueroa Tinger, OAB/SP N.° 209296; Patrícia Lanzoni da Silva, OAB/SP N.° 147.843; Regina Célia Lourenço Blaz, OAB/SP N°. 139.307; Verônica Marzullo Aguiar, OAB/RS N.° 17.867; Rogério Balinski, OAB/RS 45.195; Tiago De Moraes Machado, OAB/RS N.° 47.029; Fábio Luís de Araújo Rodrigues, OAB/PR N.° 39.214-B; Délbio Corrêa Bonini, OAB/RS N° 54.075; Alice Maria Issa, OAB/RS N° 60.099; Raul Campos Garcia Feijó, OAB/RS N° 63.119.

9.Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Denúncia que versa sobre indícios de irregularidades em convênios para proteção contra incêndio nos aeroportos do Galeão e Macaé,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer da presente denúncia, com fundamento no art. 235, parágrafo único, do Regimento Interno deste Tribunal, para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente;

9.2. determinar à Infraero que observe nos convênios com o Corpo de Bombeiros Militar as diretrizes indicadas no Acórdão 522/2006 – Plenário;

9.3. dar ciência desta decisão ao denunciante;

9.4. encaminhar cópia deste Acórdão, bem como do Relatório e Voto que o fundamentam, ao Tribunal de Contas do Estado do Rio de Janeiro e à Ouvidoria deste TCU;

9.5. retirar a chancela de sigiloso dos autos;

9.6. arquivar o processo.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Extraordinária de Caráter Reservado.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1209-17/10-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro (Relator), José Jorge e José Múcio Monteiro.
13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 1214/2010 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, quanto ao processo a seguir relacionado, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos arts. 53 a 55, da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992 c/c os arts. 15, inciso I, alínea "p", e 235, do Regimento Interno do TCU, aprovado pela Resolução nº 155, de 4 de dezembro de 2002, e de conformidade com os pareceres uniformes emitidos nos autos, em conhecer da denúncia, por atender aos pressupostos regimentais de admissibilidade aplicáveis à espécie, para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente; determinar a conversão dos autos em Tomada de Contas Especial, com fulcro no art. 47 da Lei nº 8.443/1992 c/c o art. 252 do Regimento Interno desta Corte de Contas; autorizar às citações e audiências na forma proposta pela unidade técnica; retirar a chancela de sigilo aposta aos autos; encaminhar cópia desta deliberação, da manifestação da unidade Técnica e Parecer de fls. 109/132 ao denunciante.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Extraordinária de Caráter Reservado.

1. Processo TC-015.494/2008-0 (DENÚNCIA)
1.1. Responsáveis: Eurico de Souza Filho (120.035.815-53); Francisco Alves do Nascimento (799.834.217-04); Francisco Alves do Nascimento Filho (201.565.885-87); Hs & J - Com., Serv e Refeições Ltda (03.938.675/0001-74); Jozias Ribeiro Filho (947.283.568-68); Vitalnutri Alimentos Ltda (04.405.244/0001-05); Weslei dos Santos Moura (003.097.495-06).
1.2. Órgão/Entidade: Prefeitura Municipal de Aquidabã - SE
1.3. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado de Sergipe (SECEX-SE).
1.4. Advogado constituído nos autos: não há.
1.5. Determinações/Recomendações/Orientações.

ACÓRDÃO Nº 1219/2010 - TCU - Plenário

Os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de Plenário, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos artigos 1º, inciso XVI; 43, inciso I; e 53 da Lei 8.443/92, c/c os artigos 1º, inciso XXIV; 15, inciso I, alínea “p”; 143, inciso III; 234 e 235, parágrafo único, todos do Regimento Interno, em não conhecer da presente denúncia, por não estarem presentes os pressupostos de admissibilidade aplicáveis à espécie, retirar-lhe a chancela de sigilo, e determinar o seu arquivamento.

1. Processo TC-011.908/2010-6 (DENÚNCIA)

1.1. Interessado: Identidade preservada (art. 55, **caput**, da Lei n. 8.443/1992)
1.2. Órgão: Departamento de Polícia Federal – DPF/MJ.
1.3. Advogado constituído nos autos: não há.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Extraordinária de Caráter Reservado.

ENCERRAMENTO

Às 17 horas e 12 minutos, a Presidência convocou Sessão Extraordinária de Caráter Reservado para ser realizada a seguir e encerrou a sessão, da qual foi lavrada esta ata, a ser aprovada pelo Presidente e homologada pelo Plenário.

MARCIA PAULA SARTORI
Subsecretária do Plenário

Aprovada em 02 de junho de 2010

UBIRATAN AGUIAR
Presidente

ANEXO I DA ATA Nº 17, DE 26 DE MAIO DE 2010
(Sessão Ordinária do Plenário)

COMUNICAÇÃO

Comunicação proferida pela Presidência.

COMUNICAÇÃO DA PRESIDÊNCIA

Senhores Ministros,
Senhor Procurador-Geral,

Registro a presença, neste Plenário, de estudantes de Direito da Universidade Católica de Petrópolis, que vieram a este Tribunal conhecer sua estrutura e funcionamento.

Na oportunidade, assistirão, no auditório Ministro Pereira Lira, a palestra "Conhecendo o Tribunal".

Essa iniciativa integra o programa de Visitas Monitoradas ao TCU, que é coordenada pela Assessoria de Cerimonial e Relações Institucionais desta Casa.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 26 de maio de 2010.

UBIRATAN AGUIAR
Presidente

ANEXO II DA ATA Nº 17, DE 26 DE MAIO DE 2010
(Sessão Ordinária do Plenário)

MEDIDAS CAUTELARES

Comunicação sobre despacho exarado pelo Ministro Benjamin Zymler.
Comunicação sobre despacho exarado pelo Ministro Augusto Nardes.
Comunicação sobre despacho exarado pelo Ministro Raimundo Carreiro.

TC 022.464/2009-0
Natureza: Representação
Unidade Jurisdicionada: Secretaria de Saúde do Estado do Acre.
Interessado: Daruma Telecomunicações e Informática S/A. .

COMUNICAÇÃO AO PLENÁRIO

Comunico a este Plenário que, por meio de despacho datado de 20/5/2010, com suporte no art. 45 da Lei nº 8443/1992, c/c o art. 276 do Regimento Interno do TCU, determinei, em caráter cautelar, à Secretaria de Saúde do Acre – SESACRE que se abstenha de utilizar recursos de origem federal para a aquisição de equipamentos de informática, por meio da Ata de Registro de Preços resultante do Pregão Presencial para Registro de Preços nº 99/2009 - CPL. Esse Pregão Presencial para Registro de Preços tem por finalidade a aquisição de equipamentos de informática e mobiliário para atender as necessidades da Gerência de Sistema de Informação da Secretaria de Saúde do Acre.

Considerei, em juízo preliminar, consistentes as conclusões a que chegou a Secretaria de Fiscalização de Tecnologia da Informação sobre a ocorrência de prováveis irregularidades na condução do referido certame que configuraram o **fumus boni iuris** e que estão contidas no despacho anexo a esta Comunicação. Destaco, entre as citadas ocorrências, o fato de que os elementos colhidos pela revelam que o preço de R$ 4.900,00 obtido para o item 2 do certame - estação de trabalho avançada - não se ajusta ao preço de mercado. Pregões eletrônicos realizados por entidades situadas no Acre para aquisição de equipamento com configuração similar ao do equipamento sob exame permitiram a obtenção de preços muito inferiores que o acima mencionado (valores entre R$ 1.650,00 e R$ 2.195,00).

Anoto, ainda, que, por meio de contato telefônico com o setor de compras da Secretaria de Estado da Saúde do Acre a Secex/AC obteve a informação de que, até o presente momento, teriam sido utilizados apenas recursos de empréstimos contraídos pelo Estado do Acre junto ao BNDES. Registro, porém, que consta do Edital do Pregão a possibilidade de utilização de recursos da "fonte 400 (SUS/NOAS)", de origem federal, portanto. Foi também informado a este Gabinete que as aquisições subsequentes se dariam de acordo com as necessidades do órgão, o que sugere a ocorrência de **periculum in mora**. Tendo em vista esses elementos de convicção, submeto a medida acima enunciada à apreciação deste Plenário.

Brasília (DF), 26 de maio de 2010.

BENJAMIN ZYMLER
Relator

COMUNICAÇÃO

Senhor Presidente,
Senhores Ministros,

Senhor Procurador-Geral,

Comunico que, ao ter presente o TC-012.936/2010-3, relativo à representação encaminhada pelo Exmo. Sr. Francisco de Queiroz Bezerra Cavalcanti, Desembargador Federal do TRF da 5ª Região, com pedido de medida cautelar com vistas à suspensão de concurso público para provimento de cargos de professor na Universidade Federal Rural de Pernambuco - UFRPE, objeto do Edital nº 14/2010, determinei, cautelarmente, na manhã de hoje, sem prévia oitiva das partes, a suspensão do referido certame e dos atos tendentes a eventual contratação.

2. Segundo o representante, bem assim a Secex/PE, o concurso estaria eivado de graves irregularidades, caracterizadas por:

a) critérios desarrazoados para a pontuação de títulos, com possibilidade de alcance de 400 (quatrocentos) pontos para o item produção científica, artística e de cultura em geral, enquanto que para formação acadêmica e experiência didática poderiam ser alcançados, em cada um, somente 20 (vinte) pontos, no máximo;

b) faculdade de consulta bibliográfica, após sorteio do tema objeto da prova escrita, por uma hora antes da realização, assim como durante a primeira hora desse exame, em clara ofensa aos princípios da impessoalidade, da isonomia e da seleção objetiva dos candidatos melhor preparados.

3. Para a concessão da medida, considerei atendidos os requisitos do **fumus boni iuris** e do **periculum in mora**.

Registro, por fim, que as informações complementares sobre a matéria constam do despacho anexo à presente Comunicação, que fiz distribuir por cópia a Vossas Excelências, o qual submeto à apreciação do Plenário, na forma do § 1º do art. 276 do Regimento Interno desta Casa.

TCU, Sala das Sessões, em 26 de maio de 2010.

AUGUSTO NARDES
Ministro-Relator

COMUNICAÇÃO AO PLENÁRIO

Senhor Presidente,
Senhores Ministros,
Senhor Representante do Ministério Público,

Comunico a este Colegiado que em 24/5/2010 proferi Decisão nos autos do TC 012.761/2010-9, o qual versa sobre Representação, concedendo medida cautelar destinada à imediata suspensão dos procedimentos relacionados ao Pregão Eletrônico nº 31/2010, sob a responsabilidade da Companhia Docas do Espírito Santo (Codesa). O certame visa à seleção de empresa para prestação de serviços técnicos especializados de gerenciamento ambiental das obras de dragagem de aprofundamento e de derrocagem do canal de acesso, da bacia de evolução e dos berços de atracação do Porto de Vitória.

2. Na mesma oportunidade, determinei, com fulcro no art. 276, § 3º, do RI/TCU, que fosse realizada a oitiva da Companhia Docas do Espírito Santo (Codesa), para manifestar-se, no prazo de 15 (quinze) dias, sobre os indícios de irregularidades noticiados.

3. A Secex-ES, responsável pela análise do processo, manifestou-se no sentido de que há indícios de que ocorreram irregularidades na condução do referido procedimento licitatório, considerando presente o **fumus boni iuris**. Além disso, a unidade técnica demonstrou o **periculum in mora**, tendo em vista que o certame ocorreu em 13/5/2010.

4. Sendo assim, ante a presença dos requisitos necessários à concessão de medida cautelar, previstos no art. 276 do RI/TCU, não vislumbrando a existência do **periculum in mora reverso**,

entendo que a Codesa deve abster-se de realizar qualquer procedimento no âmbito Pregão Eletrônico nº 31/2010, até o pronunciamento de mérito nos referidos autos.

5. Foi determinado, então, o envio dos autos à Secex-ES, para a adoção das medidas a seu turno

6. Desse modo, submeto a referida Decisão, que acompanha esta comunicação, à apreciação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões em 26 de maio de 2010.

RAIMUNDO CARREIRO
Ministro

ANEXO III DA ATA Nº 17, DE 26 DE MAIO DE 2010
(Sessão Ordinária do Plenário)

PROCESSOS RELACIONADOS

Relações de Processos organizadas pelos Relatores e aprovadas pelo Tribunal Pleno, bem como os Acórdãos nºs 1148 a 1160. (Regimento Interno, artigos 93, 94, 95, inciso V, 105 e 143).

RELAÇÃO Nº 22/2010 – Plenário
Relator – Ministro VALMIR CAMPELO

ACÓRDÃO Nº 1148/2010 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União ACORDAM, por unanimidade, com fundamento no art. 1º, inciso I, da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992, c/c os arts. 17, inciso IV, 143, inciso V, alínea "a", 237, parágrafo único, c/c o art. 235, parágrafo único, do Regimento Interno/TCU, em não conhecer da representação, por não preencher os requisitos de admissibilidade pertinentes, bem como determinar o seu arquivamento, devendo ser dada ciência desta deliberação à empresa representante, à Unidade do IBGE no Estado da Bahia e ao pregoeiro responsável pela condução do pregão eletrônico IBGE/BA nº 03/2010, acompanhada de cópia da instrução da Unidade Técnica de fls. 83/85:

1. Processo TC-009.945/2010-5 (REPRESENTAÇÃO)
1.1. Interessado: Trivale Administração Ltda. (00.604.122/0001-97)
1.2. Órgão/Entidade: Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - MP
1.3. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo-BA(SECEX-BA)
1.4. Advogados constituídos nos autos: Paula Karine do Prado Rezende Ramalho, OAB/MG 95.530 e Wanderley Romano Donadel, OAB/MG 78.870.
1.5. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

Ata n° 17/2010 – Plenário
Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária

Assinado eletronicamente por:

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
na Presidência

(Assinado Eletronicamente)
VALMIR CAMPELO
Relator

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

RELAÇÃO Nº 18/2010 – Plenário
Relator – Ministro BENJAMIN ZYMLER

ACÓRDÃO Nº 1149/2010 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, com fundamento no inciso I, art. 1º da Lei nº 8.443/1992, c/c art. 212 do Regimento Interno/TCU, ACORDAM, determinar o arquivamento do processo a seguir relacionado, fazendo-se as determinações sugeridas nos pareceres emitidos nos autos.

1. Processo TC-019.454/2005-9 (TOMADA DE CONTAS ESPECIAL)

1.1. Responsáveis: Biombo Sistemas Ltda. (04.053.912/0001-82); Boanerges Ramos Freire (051.372.678-05); Boanerges e Cia Consultoria em Varejo Financeiro Ltda (04.679.961/0001-25); Cynthia Leitão da Cunha (759.830.877-20); Francisco Sergio Cavalcante Marinho (036.498.813-49); Ivan Gonçalves Ribeiro Guimarães (022.411.238-46); Joaquim José Xavier da Silveira (263.346.317-72); Júlio Cesar Alves de Oliveira (450.306.857-15); Luciano Nóbrega Queiroga (597.000.687-49); Luciene Dias Rocha (290.757.186-91); Marcos Tadeu de Siqueira (945.554.198-04); Patrícia Valente (035.381.608-64); Robson Rocha (298.270.436-68); Vagner Lacerda Ribeiro (392.555.491-20)

1.2. Órgão/Entidade: Banco Popular do Brasil S.A. - MF

1.3. Unidade Técnica: 2ª Secretaria de Controle Externo (SECEX-2)

1.4. Advogado constituído nos autos: não há.

1.5. Determinações à 2ª Secex:

1.5.1. autuar, instruir e encaminhar à SEGECEX, processo eletrônico de natureza administrativa, conforme disposto no art. 4º da Portaria Conjunta Segecex-Segedam 01, de 18/3/2010, com vistas à restituição ao Banco Popular do Brasil da importância de R$ 12.290,14, indevidamente recolhida, em 28/8/2009, pela empresa Boanerges e Cia Consultoria em Varejo Financeiro Ltda. ao Tesouro Nacional.

ACÓRDÃO Nº 1150/2010 - TCU - Plenário

Considerando que o Acórdão nº 1.260/2009 - TCU - Plenário determinou a instauração de Tomada de Contas Especial;

Considerando que o art. 279 do Regimento Interno/TCU dispõe que *"não cabe recurso de decisão que converter processo em tomada de contas especial, ou determinar a sua instauração, ou ainda que determinar a realização de citação, audiência, diligência, inspeção ou auditoria"*.

Considerando, ainda, que de tal decisão não resultou sucumbência ao recorrente, inexistindo, portanto, interesse recursal;

Os Ministros do Tribunal de Contas da União ACORDAM em não conhecer do Pedido de Reexame e receber a documentação autuada no Anexo 7, como elementos de defesa, nos termos do art. 160, §1º, do Regimento Interno/TCU, a serem analisadas juntamente com as alegações de defesa a serem apresentadas pelo ora recorrente, nos termos do item 9.2 do já citado Acórdão.

1. Processo TC-007.401/2003-6 (REPRESENTAÇÃO)

1.1. Responsáveis: Alecio Pereira Rosa (107.364.682-34); Alessandro Tavares Cardoso (611.906.592-04); Annibal Barcellos (001.288.647-53); Antônio Luís Cavalcante de Souza (019.576.898-11); Charles Santos de Matos (344.455.525-34); Claudio Pinho Santana (061.605.062-34); Edna de Castro Canuto (067.447.702-25); Eliezer Nogueira Freire (514.830.417-00); Gersuliano da Silva Pinto (039.797.172-91); Inacio Marques Siqueira Valente (002.810.198-78); Itevaldo Antônio Vilhena Neves (051.156.802-97); Iêda Rodrigues de Oliveira (112.980.492-53); Joel Buna Rocha Pinto (054.589.863-34); José Conrado Piedade do Nascimento (039.794.152-87); José Gerson Barreto Cavalcante (352.119.626-72); João Vicente Feijão Neto (016.148.784-04); Maria Assunção Giusti de Almeida (092.654.142-00); Maria Cristina do Rosário Almeida Mendes (251.416.192-49); Paulo Rodolfo Rayol Cunha (060.004.872-15); Pedro Carlos Rosa da Silva (209.297.812-87); Sidney Nascimento Pereira (066.005.732-87); Terezinha Maria Coelho da Rocha (056.199.472-20)

1.2. Interessado: MPF (26.989.715/0050-90)

1.3. Órgão/Entidade: Ministério Público Federal - MPU

1.4. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo – AP (SECEX-AP)

1.5. Advogado constituído nos autos: Allan Patrick Pantoja de Oliveira (OAB/AP 1.616)

1.6. Determinações/Recomendações/Orientações:

1.6.1. Extrair cópias do Anexo 7 dos autos para serem juntadas ao TC 015.481/2009-0, que versa sobre Tomada de Contas Especial – TCE instaurada por força do item 9.2 do Acórdão 1260/2009-TCU-Plenário;

1.6.2. Encaminhar cópia da instrução de fls. 09/11 (anexo 7 dos autos), no qual se fundamenta o presente Acórdão, ao Sr. Cláudio Pinho Santana.

ACÓRDÃO Nº 1151/2010 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, ACORDAM por unanimidade, com fulcro no art. 132 da Resolução 191/2006, c/c o art. 237, VI, do Regimento Interno/TCU, conhecer da presente representação, fazendo-se as determinações sugeridas, conforme pareceres emitidos nos autos.

1. Processo TC-024.097/2009-8 (REPRESENTAÇÃO)

1.1. Responsáveis: Alexandre Tomio (252.065.258-63); Dorivan Ferreira Gomes (120.750.431-91); Heliton Ribeiro Tavares (245.891.952-91); Reynaldo Fernandes (997.141.838-04)

1.2. Interessado: 6ª Secretaria de Controle Externo - TCU ()

1.3. Órgão/Entidade: Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira - Mec

1.4. Unidade Técnica: 6ª Secretaria de Controle Externo (SECEX-6)

1.5. Advogado constituído nos autos: não há.

1.6. Determinações/Recomendações/Orientações:

1.6.1. Realizar **audiência** dos responsáveis abaixo arrolados, com fulcro no art. 43, inciso II, da Lei nº 8.443/1992, c/c o art. 250, inciso IV, do Regimento Interno/TCU, para, no prazo de 15 (quinze) dias, apresentarem as razões de justificativa pelos indícios de irregularidades a seguir:

1.6.1.1. Sr. Heliton Ribeiro Tavares, CPF n.º 245.891.952-91, na qualidade de diretor da Diretoria de Avaliação da Educação Básica do INEP, unidade responsável pela realização do ENEM/2009 e pelo acompanhamento da execução do Contrato n.º 27/2009, celebrado entre o INEP e o Consórcio Connase, nos termos do art. 12 c/c 17 do Decreto n.º 6.317/2007, em razão das seguintes ocorrências:

1.6.1.1.1. deficiência no acompanhamento e fiscalização do Contrato n.º 27/2009, em descumprimento ao art. 67 da Lei n.º 8.666/93 e à Cláusula Oitava, alínea "m", do Contrato n.º 27/2009, caracterizada por:

1.6.1.1.2 ausência de comunicações formais ao contratado a respeito das falhas e recomendações que indicavam riscos à segurança do exame, consignadas nas notas técnicas de 24/08/2009 e 31/08/2009;

1.6.1.1.3. ausência de verificação quanto à implementação das recomendações constantes das mencionadas notas técnicas;

1.6.1.1.4. inexistência de acompanhamento e fiscalização **in loco** da execução dos serviços, após a visita técnica encerrada em 28/08/2009, período crítico de encerramento dos serviços, especialmente os de impressão, manuseio e distribuição das provas, em que pesem as falhas e recomendações pendentes da referida visita técnica;

1.6.1.1.5 permissão para o pagamento por serviços não prestados cobrados na 2ª e 3ª parcela do referido contrato, visto que tais parcelas contemplaram custos variáveis no valor de R$ 36.391.600,34, estimados com base na previsão de 6.000.000 de candidatos, quando a quantidade real foi de 4.139.211, conforme informado no relatório de processamento das inscrições, configurando inobservância dos art. 62 e 63 da Lei 4.320/64 e da Cláusula Terceira, § 3º, alíneas b e c do citado contrato.

1.6.1.2. Sr. Dorivan Ferreira Gomes, CPF n.º 120.750.431-91, na qualidade de Coordenador-Geral de Exames para Certificação, executor técnico responsável pelo acompanhamento e fiscalização do Contrato n.º 27/2009, celebrado entre o INEP e o Consórcio Connase, conforme Portaria INEP n.º 191, de 26/08/2009, em razão das seguintes ocorrências:

1.6.1.2.1. deficiência no acompanhamento e fiscalização do Contrato n.º 27/2009, em descumprimento ao art. 67 da Lei n.º 8.666/93 e à Cláusula Oitava, alínea "m", do Contrato n.º 27/2009, caracterizada por:

1.6.1.2.2. ausência de comunicações formais ao contratado a respeito das falhas e recomendações que indicavam riscos à segurança do exame, consignadas nas notas técnicas de 24/08/2009 e 31/08/2009;

1.6.1.2.3. ausência de verificação quanto à implementação das recomendações constantes das mencionadas notas técnicas;

1.6.1.2.4. inexistência de acompanhamento e fiscalização **in loco** da execução dos serviços, após a visita técnica encerrada em 28/08/2009, período crítico de encerramento dos serviços, especialmente os de impressão, manuseio e distribuição das provas, em que pesem as falhas e recomendações pendentes da referida visita técnica;

1.6.1.2.5. atesto da realização de serviços não prestados cobrados na 2ª e 3ª parcela do referido contrato visto que tais parcelas contemplaram custos variáveis no valor de R$ 36.391.600,34, estimados com base na previsão de 6.000.000 de candidatos, quando a quantidade real foi de 4.139.211, conforme informado no relatório de processamento das inscrições, configurando inobservância dos art. 62 e 63 da Lei 4.320/64 e da Cláusula Terceira, § 3º, alíneas b e c do citado contrato;

1.6.2. acolher os esclarecimentos prestados pelos Srs. Reynaldo Fernandes e Alexandre Tomio, elidindo as respectivas responsabilidades, conforme fundamentos expendidos na instrução precedente.

Ata n° 17/2010 – Plenário
Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária

Assinado eletronicamente por:

(Assinado Eletronicamente) (Assinado Eletronicamente)

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

VALMIR CAMPELO
na Presidência

BENJAMIN ZYMLER
Relator

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

RELAÇÃO Nº 15/2010 – Plenário
Relator – Ministro AUGUSTO NARDES

ACÓRDÃO Nº 1152/2010 - TCU - Plenário

Considerando o fato de os responsáveis, Srs. Aladino Ojeda, Joseval dos Passos de Jesus e Celso Rocha Sepeda, já terem feito uso do Recurso de Reconsideração contra o Acórdão nº 2.135/2009-TCU-Plenário, prolatado na Sessão de 16/9/2009-Ordinária, inserido na Ata nº 37/2009-Plenário, por meio do qual este Tribunal manteve os exatos termos do Acórdão nº 1.223/2008-Plenário, prolatado na Sessão de 25/6/2008-Ordinária, inserido na Ata nº 25/2008-Plenário, que julgou irregulares suas contas, com imputação de débito e aplicação de multa;

Considerando que a interposição de noveis peças sob o título "Pedido de Reexame", tendo por alvo a primeira deliberação mencionada, gera inexoravelmente a preclusão consumativa, nos termos da legislação de regência;

Considerando que o Pedido de Reexame, nos termos do art. 48 da Lei nº 8.443/1992 e do art. 286 do Regimento Interno do TCU, é modalidade de recurso cabível em processos que versam sobre atos sujeitos a registro e/ou fiscalização de atos e contratos, sendo, dessa forma, inadequado para impugnar as deliberações proferidas neste processo, que trata de Tomada de Contas Especial, como bem salientou o representante do Ministério Público junto a este Tribunal;

Considerando que a única possibilidade restante seria o recebimento da peça como Recurso de Revisão, desde que atendesse aos requisitos específicos de admissibilidade previstos no art. 35 da Lei nº 8.443/1992;

Considerando, todavia, que uma eventual aplicação ao caso vertente do princípio da fungibilidade, à guisa de recebimento da peça como Recurso de Revisão, revelar-se-ia prejudicial aos responsáveis, posto que esgotaria a derradeira possibilidade recursal, em face do disposto no art. 278, § 3º, do Regimento Interno do TCU;

Considerando, ademais, que, em homenagem ao princípio da economia processual, consolidou-se nesta Corte o entendimento de que, nos casos de interposição de recursos sem qualquer viabilidade jurídica, sejam estes recebidos como meras petições, negando-se a eles seguimento;

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, quando ao processo a seguir relacionado, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento no art. 143, inciso V, alínea "a", do Regimento Interno do TCU, c/c art. 48, § 4º, da Resolução TCU nº 191/2006, e ante as razões expendidas pelo relator, em receber as peças recursais, ora interpostas pelos Srs. Aladino Ojeda, Joseval dos Passos de Jesus e Celso Rocha Sapeda, como meras petições, negando-se a elas seguimento, e em determinar a restituição dos autos à **Secex/SP** para que formalize os processos de cobrança executiva cabíveis, nos termos do art. 3º da Resolução TCU nº 178/2005.

1. Processo TC-014.319/2004-3 (MERAS PETIÇÕES EM PROCESSO DE TOMADA DE CONTAS ESPECIAL)

1.1. Responsáveis: Aladino Ojeda (973.543.098-34); Celso Rocha Sepeda (002.485.758-05); Célio Juliano da Silva Coimbra (016.976.848-15); Fernando Lima Barbosa Vianna (261.242.117-34); José Carlos Mello Rego (005.192.947-34); Joseval Passos de Jesus (018.060.898-31); José Antonio Amorim (216.568.518-49); Limpadora Califórnia Ltda (61.514.618/0001-64); Marcelo Senise Schwartz (073.501.298-90); Transbrasil S/A Linhas Aéreas (60.872.173/0021-21); Transbraçal Serviços, Transportes, Limpeza, Gerenciamento e Recursos Humanos Ltda. (60.924.040/0001-51).

1.2. Órgão/Entidade: Companhia Docas do Estado de São Paulo S.A. – MT.

1.3. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado de São Paulo (SECEX-SP).

1.4. Advogado constituído nos autos: não há.

1.5. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

ACÓRDÃO Nº 1153/2010 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, quanto ao processo a seguir relacionado, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento no art. 143, inciso V, alínea "d", do Regimento Interno, c/c o enunciado n.º 145 da Súmula da Jurisprudência predominante do Tribunal de Contas da União, em retificar, por inexatidão material, o Acórdão n.º 807/2010-TCU-Plenário, prolatado na Sessão de 14/4/2010-Extraordinária de Caráter Reservado, inserido na Ata nº 12/2010-Plenário, de modo a que onde se lê no item 4 da epígrafe: "Unidade: Município de Tocantins/TO", leia-se: "Unidade: Município de Taguatinga/TO", e, no item 9 do preâmbulo, onde se lê: "Prefeitura Municipal de Tocantins/TO", leia-se: "Prefeitura Municipal de Taguatinga/TO", mantendo-se inalterados os demais termos do acórdão ora retificado, de acordo com os pareceres emitidos nos autos.

1. Processo TC-014.668/2000-1 (TOMADA DE CONTAS ESPECIAL)

1.1. Apensos: 005.851/2005-7 (TOMADA DE CONTAS ESPECIAL)

1.2. Responsáveis: Bento Costa Guerra (117.236.021-91); João Ribeiro Soares (253.854.101-87); Paulo Roberto Ribeiro (088.124.461-91).

1.3. Órgão/Entidade: Município de Taguatinga/TO.

1.4. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado do Tocantins (SECEX-TO).

1.5. Advogados constituídos nos autos: Regis Antônio Caetano (OAB/TO nº 1.863) e Sérgio Ribeiro Soares (OAB/GO nº 15.363).

1.6. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

ACÓRDÃO Nº 1154/2010 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, quanto ao processo a seguir relacionado, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento no art. 27 da Lei n. 8.443/1992, c/c o art. 218 do Regimento Interno/TCU, aprovado pela Resolução nº 155/2002, em expedir quitação aos Srs. Eudoro Walter de Santana e César Augusto Pinheiro, ante o recolhimento integral da multa que lhes foi imputada, conforme demonstrativo abaixo, e em arquivar os autos, de acordo com o parecer da unidade técnica, ratificado pelo representante do Ministério Público junto a este Tribunal.

Quitação relativa ao subitem 9.3 do Acórdão nº 2.212/2006-TCU-Plenário, prolatado na Sessão de 14/11/2006-Extraordinária, inserido na Ata nº 46/2006-Plenário.

Valor original da multa: R$ 2.000,00 Data de origem da multa: 14/11/2006

Valor recolhido (R$): 4.000,83	Data de recolhimento: 2/10/2009
200,00	26/1/2009
168,08	26/1/2009
225,47	30/1/2009
201,02	27/2/2009

168,20	27/2/2009
230,00	27/2/2009
168,20	27/3/2009
169,20	31/3/2009
202,32	31/3/2009
250,00	2/4/2009
201,70	24/4/2009
230,00	30/4/2009
202,40	26/5/2009
168,90	26/5/2009
230,00	1/6/2009
202,38	26/6/2009
170,46	26/6/2009
202,84	26/7/2009
218,25	31/7/2009
206,10	28/8/2009
220,88	1/9/2009
229,92	1/10/2009
327,27	2/10/2009

1. Processo TC-005.107/2003-4 (RELATÓRIO DE AUDITORIA)

1.1. Apensos: 027.738/2008-0 (COBRANÇA EXECUTIVA); 027.739/2008-8 (COBRANÇA EXECUTIVA); 008.072/2003-0 (RELATÓRIO DE AUDITORIA)

1.2. Responsáveis: Antonio Ponce de Leao Filho (001.025.983-04); César Augusto Pinheiro (638.597.008-63); Eudoro Walter de Santana (001.522.423-68); José Francisco dos Santos Rufino (018.790.573-87); Nilo Alberto Lopes Barsi (024.794.353-34).

1.3. Interessado: Congresso Nacional.

1.4. Órgão/Entidade: Departamento Nacional de Obras Contra as Secas – DNOCS – MI (vinculador).

1.5. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado do Pernambuco (SECEX-PE).

1.6. Ministro que alegou impedimento na sessão: Valmir Campelo

1.7. Advogado constituído nos autos: não há.

1.8. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

Ata n° 17/2010 – Plenário
Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária

Assinado eletronicamente por:

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
na Presidência

(Assinado Eletronicamente)
AUGUSTO NARDES
Relator

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

RELAÇÃO Nº 16/2010 – Plenário
Relator – Ministro AROLDO CEDRAZ

ACÓRDÃO Nº 1155/2010 - TCU - Plenário

Considerando que este Colegiado, em sessão de 17/5/2006, julgou irregulares contas especiais relativa a recursos transferidos ao Município de Padre Paraíso – MG por intermédio do Convênio 2209/99, firmado com a Funasa (Acórdão 730/2006 – TCU – Plenário).

considerando que o voto condutor da referida deliberação, ao acolher, no mérito, a proposta formulada pela unidade instrutiva, com a sugestão do Ministério Público, dissentiu de atribuir responsabilidade ao presidente e aos membros da comissão de licitação quanto ao débito apurado, por entender que caberia ao Tribunal tão-somente aplicar-lhes a sanção prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/92, vez que responderiam apenas nos estritos limites das atribuições da CPL;

considerando que a alteração sugerida pelo Ministério Público referia-se à não aplicação de multa à Construtora SGS Ltda., por tratar-se de empresa fictícia cujos atos, na verdade, foram praticados pela pessoa física do Sr. Sandro Gonçalves de Souza, cabendo imputar a este último, apenas, tal penalidade;

considerando que o Acórdão 730/2006 – TCU - Plenário foi omisso em relação à imputação de multa ao Sr. Sandro Gonçalves de Souza, embora acolhida a proposta no voto condutor do referido **decisum;**

considerando a proposta de retificação do acórdão condenatório, efetuada neste momento processual pela Secex/MG, com a qual concorda o Ministério Público junto ao TCU, para a inclusão de subitem a fim de ajustar aquela deliberação aos termos de seu voto condutor.

ACORDAM os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de Plenário, com fundamento no art. 143, inciso V, alínea "d" do Regimento Interno, c/c o enunciado 145 da Súmula de Jurisprudência predominante do Tribunal, em retificar, por inexatidão material, o Acórdão 730/2006 – TCU - Plenário, prolatado na sessão de 17/5/2006, Ata 19/2006, a fim de incluir naquele **decisum** o subitem 9.3.a, nos termos a seguir indicados:

"9.3.a. aplicar ao Sr. Sandro Gonçalves de Souza (CPF 989.389.596-00) a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992, no valor de R$ 5.000,00 (cinco mil reais), com a fixação do prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para comprovar perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea 'a', do RI/TCU), o recolhimento da referida quantia aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente a partir do dia seguinte ao término do prazo ora estabelecido, até a data do efetivo recolhimento, na forma da legislação em vigor;".

1. Processo TC-003.072/2004-6 (TOMADA DE CONTAS ESPECIAL)

1.1. Apensos: 007.248/2009-0 (COBRANÇA EXECUTIVA); 007.249/2009-8 (COBRANÇA EXECUTIVA)

1.2. Responsáveis: Antônio Pereira dos Santos (448.109.976-34); Construtora Jaú Ltda (02.742.667/0001-95); Construtora Sgs Ltda (02.915.899/0001-06); Construtora Sgs Ltda (02.915.899/0001-60); Elimar Nunes Miranda (031.173.996-23); Jean Paul Santos Oliveira (831.551.126-20); Maurício Neres Gusmão (809.055.286-20); Rogério Jardim Gomes (893.740.026-04); Rsa Construtora Ltda (02.692.436/0001-14); Rubisnaldo Sá Aguilar (775.129.446-91); Sandro Gonçalves Souza (989.389.596-00); Valmir Silva Costa (010.522.926-15); Wanderlei Aguilar Miranda (337.009.236-00)

1.3. Entidade: Prefeitura do Município de Padre Paraíso – MG.

1.4. Advogados constituído nos autos: Carlos Pinto Coelho Motta (OAB/MG 12.228), Alécia Paolucci N. Bicalho Tostes (OAB/MG 60.929), Leonardo Motta Espírito Santo (OAB/MG 81.884), Maria de Lourdes Flecha de Lima Cançado (OAB/MG 80.050), Fernanda Mendonça dos Santos Figueiredo (OAB/MG 84.375).

ACÓRDÃO Nº 1156/2010 - TCU - Plenário

Trata-se de recursos de revisão interpostos pelos Srs. Rildo Pereira, Uriel Costa Monteiro, Adalívia Aparecida Alves e Silva (fls. 1/4, anexo 6) e Paulo Cesar de Miranda Faria (fls. 1/4, anexo 7), contra o Acórdão 969/2008 – TCU – Plenário, confirmado pelo Acórdão 443/2009 – TCU – Plenário, por meio do qual o Tribunal julgou irregulares as contas dos responsáveis, imputando-lhes débito e multa.

considerando que os interessados acima identificados comparecem aos autos para, em peças distintas, porém idênticas, solicitar a revisão do Acórdão 462/2003 - TCU – Plenário, sem contudo indicar em qual dos incisos do art. 35 da Lei Orgânica do TCU baseiam suas petições;

considerando que os recorrentes buscam rediscutir os fundamentos de questões já apreciadas tanto no julgamento das contas quanto na análise do recurso de reconsideração que manteve o Acórdão 969/2008 – TCU – Plenário, baseando-se, tão-somente, na discordância e no descontentamento acerca das conclusões desta Corte;

considerando, ainda, os pareceres uniformes da Serur e do Ministério Público pelo não-conhecimento dos recursos, por não atenderem aos requisitos de admissibilidade aplicáveis à espécie.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de Plenário, com fundamento no art. 35 da Lei 8.443/92, c/c os arts. 15, inciso III; 143, inciso IV, alínea "b", e § 3º, do Regimento Interno, em não conhecer dos recursos de revisão interpostos pelos interessados, ante o não atendimento aos requisitos de admissibilidade aplicáveis à espécie; e dar ciência aos recorrentes do inteiro teor da presente deliberação.

1. Processo TC-012.431/2002-8 (RECURSO DE REVISÃO - TCE)

1.1. Recorrentes: Rildo Pereira, Uriel Costa Monteiro, Adalívia Aparecida Alves e Silva, e Paulo Cesar de Miranda Faria.

1.2. Unidade: Prefeitura do Município de Engenheiro Caldas – MG.

1.3. Relator: ministro Aroldo Cedraz.

1.3.1. Relator da deliberação recorrida: auditor Augusto Sherman Cavalcanti.

1.4. Representante do Ministério Público: procurador Júlio Marcelo de Oliveira.

1.5. Advogado constituído nos autos: não há.

ACÓRDÃO Nº 1157/2010 - TCU - Plenário

Os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de Plenário, ACORDAM, com fundamento nos artigos 1º, inciso I; e 27 da Lei 8.443/92; c/c o artigo 218 e seu parágrafo único do Regimento Interno, em dar quitação ao responsável, ante o recolhimento integral da multa que lhe foi imputada, de acordo com os pareceres emitidos nos autos.

Quitação relativa ao item 9.2, do Acórdão 1.895/2005 – TCU – Plenário, proferido pelo Plenário, em Sessão de 16/11/2005, Ata 45/2005 (Sessão Ordinária).

Valor original do débito: R$ 1.000,00	Data de origem do débito:	06/7/2009
Valor recolhido: R$ 1.176,70	Data do recolhimento:	20/7/2009

1. Processo TC-018.712/2003-4 (DENÚNCIA)

1.1. Interessado: identidade preservada (art. 55, § 1º, da Lei 8.443/92).

1.2. Entidade: Conselho Regional de Psicologia da 4ª Região.
1.3. Advogado constituído nos autos: não há.

Ata n° 17/2010 – Plenário
Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária

Assinado eletronicamente por:

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
na Presidência

(Assinado Eletronicamente)
AROLDO CEDRAZ
Relator

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

RELAÇÃO Nº 25/2010 – Plenário
Relator – Ministro RAIMUNDO CARREIRO

ACÓRDÃO Nº 1158/2010 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, com fundamento no art. 143, inciso V, alínea "d", do Regimento Interno/TCU, c/c o enunciado nº 145 da Súmula da Jurisprudência predominante do Tribunal de Contas da União, ACORDAM, por unanimidade, em retificar, por inexatidão material o 741/2010 – TCU/Plenário, prolatado na Sessão de 14/04/2010, Ata nº 12/2010, relativamente aos subitens 9.2, 9.3, 9.4 e 9.8, para que:

- onde se lê: "Maria Cícera dos Santos Albuquerque",
- leia-se: "**Maria Cícera dos Santos de Albuquerque"**, e
- mantendo-se os demais termos do Acórdão ora retificado, de acordo com os pareceres emitidos nos autos pela Secex-AL e pelo Ministério Público.

1. Processo TC-012.334/2005-9 (PRESTAÇÃO DE CONTAS - Exercício: 2004)
1.1. Apensos: 008.395/2004-0 (Relatório de Acompanhamento)
1.2. Responsáveis: Ana Dayse Rezende Dorea (007.585.404-00); Claudio Edberto Cordeiro de Miranda (144.621.174-68); Edilson Batista de Melo (099.333.014-20); Eurico de Barros Lôbo Filho (146.307.531-68); Francisco de Assis Monteiro (029.061.201-20); Fundação Universitária de Desenvolvimento de Extensão e Pesquisa - Fundepes (12.449.880/0001-67); George Carnauba de Omena (144.619.514-72); José Francisco de Lima (112.602.114-87); João Carlos Cordeiro Barbirato (383.107.164-00); Manoel Calheiros Silva (153.943.524-53); Manoel Messias de Lima Filho (164.556.654-49); Maria Cícera dos Santos de Albuquerque (293.841.844-20); Maria Goretti Cerqueira de Medeiros Marques (208.371.434-20); Maria do Socorro Magalhães Barbosa (163.785.984-87); Miriel Oliveira Lima (088.027.934-68); Mário Albuquerque Silva (059.979.334-15); Roseane Maria Santos Sampaio (164.727.724-87)
1.3. Unidade: Universidade Federal de Alagoas - MEC
1.4. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo – AL (SECEX-AL)
1.5. Advogado constituído nos autos: Gustavo Cortes de Lima (OAB/DF 10.969); Claudismar Zupiroli (OAB/DF 12.250); Alberto Moreira Rodrigues (OAB/DF 12.652); Fernando Augusto Miranda Nazaré (OAB/DF 11.485); Giancarlo Machado Gomes (OAB/DF 16.006); Guilherme Élcio Teixeira Mendes de Oliveira (OAB/DF 22.007); Idmar de Paula Lopes (OAB/DF 24.882); Igor Ramos Silva (OAB/DF 20.139); Lucenir Rodrigues (OAB/DF 12.158); Paulo Collier de Mendonça (OAB/PE

20.833 e OAB/DF 22.259); Vera Lúcia Santana Araújo (OAB/DF 5.204); Victor Alves Martins (OAB/DF 21.804)

ACÓRDÃO Nº 1159/2010 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, com fundamento nos arts. 1º, inciso I; 16, inciso I; 17 e 23, inciso I, da Lei nº 8.443/92, c/c os arts. 1º, inciso I; 17, inciso I; 143, inciso I; e 207 do Regimento Interno/TCU, ACORDAM em dar quitação plena ao(s) responsável(eis), e mandar fazer a(s) seguinte(s) determinação(ões) sugerida(s) nos pareceres emitidos nos autos:

1. Processo TC-004.602/2004-9 (REPRESENTAÇÃO)

1.1. Apensos: 001.828/2004-2 (Representação)

1.2. Responsáveis: Breno da Costa Barros (366.113.447-72); Caetano Cobucci Neto (149.400.941-20); Emídio de Oliveira Rocha (151.672.241-87); Gildenora Batista Dantas Milhomem (368.724.071-15); Marco Antonio Valadares Moreira (366.825.511-34); Marcos Caramuru de Paiva (116.393.691-04); Maria Aparecida Fabri Pessanha (357.759.041-68); Maria Lucia dos Santos Amancio (124.050.193-53); Maria Revane Cunha de Lacerda (102.322.301-53); Nilda Martins de Brito (114.929.961-49)

1.3. Unidade: Subsecretaria de Planejamento, Orçamento e Administração - Mf

1.4. Unidade Técnica: 2ª Secretaria de Controle Externo (SECEX-2)

1.5. Advogado constituído nos autos: não há.

1.6. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

Encaminhar os autos ao Ministro-Relator para que seja dada quitação à Sra. Nilda Martins de Brito (CPF 114.929.961-49), quanto ao recolhimento da multa que lhe havia sido aplicada por intermédio do subitem 9.2 do Acórdão 610/2008-Plenário/TCU, em face da comprovação do seu recolhimento à fl. 4103-Vol. XX.

4.1.2. Expedir comunicação à Subsecretaria de Planejamento, Orçamento e Administração – MF, em face ao disposto nos subitens 9.2, 9.3 e 9.4 do Acórdão 610/2008-Plenário/TCU, para que, em relação ao Sr. Caetano Cobucci Neto (CPF 149.400.941-20), efetue o desconto em seus vencimentos, de forma integral ou parcelada, caso seja do seu interesse, da multa prevista no art. 28, inciso I, da Lei 8.443/92, que lhe fora aplicada, no importe de R$ 1.832,65 (um mil e oitocentos e trinta e dois reais e sessenta e cinco centavos), devidamente atualizada até 27/4/2010, observando que o valor de cada parcela deve obedecer ao limite mínimo de 10% (dez por cento) estabelecido no art. 46, § 1º, da Lei 8.112/90, incidindo sobre cada uma a devida atualização monetária que se fizer necessária;

4.1.2. Expedir comunicação ao Sr. Breno da Costa Barros (CPF 366.113.447-72), para que apresente documentação comprobatória do eventual pagamento de parcelas da multa prevista no art. 28, inciso I, da Lei 8.443/92, que lhe fora aplicada por intermédio do subitem 9.2 do Acórdão 610/2008-Plenário, no importe de R$ 1.832,65 (um mil e oitocentos e trinta e dois reais e sessenta e cinco centavos), devidamente atualizada até 27/4/2010, cujo não atendimento ensejará a aplicação do disposto nos subitens 9.4 e 9.5 desse mesma decisão, ou seja, a comunicação ao órgão para que efetue o desconto da dívida em seus vencimentos ou, ainda, a cobrança judicial, com fundamento no art. 28, inciso II, da Lei 8.443/92;

4.1.3. Dar ciência à Subsecretaria de Planejamento, Orçamento e Administração – MF e aos Responsáveis Srs. Breno da Costa Barros, Maria Lucia dos Santos Amancio, Nilda Martins de Brito e Caetano Cobucci Neto (endereço às fls. 4107/4110-Vol. XX) da decisão que vier a ser proferida.

Ata n° 17/2010 – Plenário
Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária

Assinado eletronicamente por:

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
na Presidência

(Assinado Eletronicamente)
RAIMUNDO CARREIRO
Relator

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

RELAÇÃO Nº 24/2010 – Plenário
Relator – Ministro JOSÉ JORGE

ACÓRDÃO Nº 1160/2010 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União ACORDAM, por unanimidade, com fundamento no art. 143, inciso V, alínea *d*, do Regimento Interno, c/c o enunciado n.º 145 da Súmula da Jurisprudência predominante do Tribunal de Contas da União, em retificar, por inexatidão material, o Acórdão n.º 1081/2007-TCU - Plenário, prolatado na Sessão de 06/06/2007 - Ordinária, Ata n.º 23/2007 - Plenário, relativamente ao subitem 9.2, **onde se lê:** "aos cofres do Tesouro Nacional", **leia-se:** "aos cofres da Fundação Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada – IPEA", mantendo-se os demais termos do Acórdão ora retificado, de acordo com os pareceres emitidos nos autos:

1. Processo TC-013.240/1994-3 (TOMADA DE CONTAS ESPECIAL) Apensos: 030.663/2008-0 (COBRANÇA EXECUTIVA)

1.1. Responsáveis: Ângela Maria Gazetta de Frias (120.241.201-72); Antonio Kandir (146.229.631-91); Antônio Nilson Craveiro Holanda (000.197.633-87); Gilvan Gomes dos Santos (145.919.281-87); Heloisa Camargos Moreira (085.591.391-68); José Valente Chaves (112.721.551-53); Líscio Fábio de Brasil Camargo (117.557.686-72); Milton Barbosa (060.472.388-15); Olinda Ribeiro Magalhães (221.178.061-04); Ricardo Luís Santiago (140.160.526-53); Roberto Brás Matos Macedo (033.587.478-91); Vera Cruz de Amorim (020.637.947-15); Wagner Ignácio Ribeiro (238.761.311-20)

1.2. Entidade: Fundação Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA/PR)

1.3. Unidade Técnica: 2ª Secretaria de Controle Externo (SECEX-2)

1.4. Advogado constituído nos autos: não há.

1.5. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

Ata n° 17/2010 – Plenário
Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária

Assinado eletronicamente por:

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
na Presidência

(Assinado Eletronicamente)
JOSÉ JORGE
Relator

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO

Procurador-Geral

ANEXO IV DA ATA Nº 17, DE 26 DE MAIO DE 2010
(Sessão Ordinária do Plenário)

PROCESSOS APRECIADOS DE FORMA UNITÁRIA

Relatórios e Votos emitidos pelos respectivos Relatores, bem como os Acórdãos de nºs 1161 a 1186 e 1188 a 1203, aprovados pelo Plenário, acompanhados de pareceres e propostas de deliberação em que se fundamentaram (Regimento Interno, artigos 15, 16, 95, inciso VI, 105 a 109, 133, incisos VI e VII, 141, §§ 1º a 6º e 8º, 67, inciso V e 126).

GRUPO II – CLASSE IV – Plenário.
TC 020.173/2003-4
Natureza: Tomada de Contas Especial
Entidade: Grupo Executivo Para Extinção do Dner - MT (EM LIQUIDAÇÃO)
Responsáveis: Comércio Importação e Exportação 3 Irmãos Ltda (34.149.906/0001-94); Maurício Hasenclever Borges (006.996.756-34); Pedro Eloi Soares (355.429.007-63); Romulo Fontenelle Morbach (000.110.882-49)
Interessado: Grupo Executivo Para Extinção do Dner - MT (em Liquidação) (33.628.777/0001-54)
Advogado constituído nos autos: não há.

SUMÁRIO: Tomada de Contas Especial. DNER. Contrato de locação. Pagamento administrativo de acordo extrajudicial a empresa privada, em condições excessivamente onerosas à União e em detrimento de sentença judicial mais favorável aos cofres públicos. Ausência de homologação judicial do acordo. Responsabilidade solidária. citações. Alegações de defesa rejeitadas. Contas irregulares. Débito. Multa. Remessa de cópia ao MPU.

RELATÓRIO

Adoto como parte do relatório, com os ajustes de forma que julgo convenientes, instrução elaborada no âmbito da 1ª Secretaria de Controle Externo (1ª Secex), com a qual anuiu o corpo diretivo daquela unidade técnica:

"Trata-se de Tomada de Contas Especial, constituída por meio de apartado da Prestação de Contas nº 007.982/1999-2, em razão de irregularidade atinente ao pagamento administrativo de acordo extrajudicial à empresa Comércio, Importação e Exportação Três Irmãos Ltda., em condições excessivamente onerosas à União e em detrimento de sentença judicial mais favorável aos cofres públicos.

2. Na prestação de contas, em face da mencionada irregularidade, foram promovidas as citações solidárias e analisadas as alegações de defesa dos Srs. Maurício Hasenclever Borges (ex-diretor-geral do DNER), Rômulo Fontenelle Morbach (ex-chefe da Procuradoria-Geral do DNER), Pedro Eloi Soares (ex-procurador do DNER) e da empresa Comércio, Importação e Exportação Três Irmãos Ltda.

3. Em razão da existência de processos conexos que impediam a apreciação em definitivo da Prestação de Contas, mediante autorização emitida em despacho singular do Ministro-Relator (fl. 27 do Principal), foi autuada a presente Tomada de Contas Especial, constituída por cópia de peças do processo de origem. Nela, foi deliberado no Acórdão n.º 696/2004-Plenário, publicado em 18/6/2004,

rejeitar as alegações de defesa, julgar as contas irregulares, condenar solidariamente Maurício Hasenclever Borges, Rômulo Fontenelle Morbach, Pedro Elói Soares e a empresa Comércio, Importação e Exportação Três Irmãos Ltda. ao recolhimento da quantia de R$ 2.270.106,78, e, ainda, aplicar individualmente aos Srs. Maurício Hasenclever Borges, Rômulo Fontenelle Morbach, e Pedro Elói Soares multa no valor de R$ 50.000,00 (cinquenta mil reais).

ACÓRDÃO N.º	***DECISÃO***
1.023/2004-Plenário, de 28/7/2004 (fl. 69 do Anexo 1).	*Negou provimento aos Embargos de Declaração opostos contra o Acórdão n.º 696/2004-Plenário.*
407/2007-Plenário, de 21/3/2007 (fl. 46 do Anexo 5).	*Negou provimento ao Recurso de Reconsideração interposto contra o Acórdão n.º 696/2004-Plenário.*
628/2007–Plenário, de 23/04/2007 (fl. 12 do Anexo 7).	*Deu provimento aos Embargos de Declaração opostos contra o Acórdão n.º 407/2007-Plenário.*
907/2007-Plenário, de 23/5/2007 (fl. 142 do Principal).	*Constituiu o TC 020.173/2003-4 como Tomada de Contas Especial, apartado do processo de Prestação de Contas, exercício de 1998, do DNER.*

4. Após a deliberação contida no mencionado Acórdão, foram exarados outros quatro Acórdãos, cujas decisões estão resumidas abaixo:

5. Nos Embargos de Declaração opostos contra o Acórdão n.º 407/2007-Plenário, a empresa Comércio, Importação e Exportação Três Irmão Ltda. sustentou que, no recurso de reconsideração que impetrara contra o Acórdão n.º 696/2004-Plenário, argüiu duas preliminares que foram ignoradas, quais sejam: (a) só teve conhecimento da formação de apartado ao processo TC 007.982/1999-2 quando do seu julgamento; e (b) a Tomada de Contas Especial foi constituída por decisão monocrática e não por deliberação do Plenário ou de Câmara, consoante determina a Lei Orgânica e o Regimento Interno do TCU. Em decorrência do provimento do recurso, o Plenário tornou sem efeito os Acórdãos n.º 407/2007-Plenário e n.º 696/2004-Plenário.

6. O Acórdão n.º 907/2007-Plenário, por sua vez, além de constituir esta Tomada de Contas Especial (TCE), apartada da Prestação de Contas n.º 007.982/1999-2, determinou dar ciência da deliberação aos responsáveis para que, querendo, se manifestassem sobre as ocorrências apontadas nos autos.

7. Dessarte, Maurício Hasenclever Borges, Rômulo Fontenelle Morbach, Pedro Eloi Soares e a empresa Comércio, Importação e Exportação Três Irmãos Ltda. foram devidamente cientificados da decisão (fls. 150/153 do Principal). As alegações de defesa apresentadas foram juntadas nos Anexos 10 e 12 e serão objeto de apreciação nesta instrução técnica.

8. As citações realizadas na Prestação de Contas (Processo nº 007.982/1999-2), mediante as quais se solicitou que fossem apresentadas novas alegações de defesa ou fossem recolhidos aos cofres do Departamento de Infraestrutura de Transportes a quantia de R$ 2.270.106,78, tiveram por fundamento irregularidade no pagamento realizado pelo DNER, em 17/3/1998, decorrente de acordo administrativo, cujo pleito era também objeto de demanda judicial. O referido débito foi apurado a partir da diferença entre o pagamento extrajudicial e o valor que seria devido pela autarquia federal, estimado com base na sentença exarada pelo Juiz da 26ª Vara Federal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro.

Alegações de defesa de Pedro Eloi Soares, ex-procurador do DNER (fls. 2/8 do Anexo 10).

9. A defesa inicia requerendo a notificação da Advocacia-Geral da União (AGU) para exibir eventual parecer emitido, segundo o qual os cálculos do acordo estariam corretos. Por outro lado, sustenta que o Supremo Tribunal Federal teria decidido que não cabe ao TCU envolver-se em transações entre a Administração e particulares e que há pronunciamento desta Casa e do Tribunal

Regional Federal da 1ª Região no sentido de que parecer emitido por advogado não vincula o administrador.

10. Outrossim, alega que, não obstante a Procuradoria da extinta autarquia ter sido, à época, considerada unidade gestora, a liberação de recursos financeiros competia à Diretoria de Administração e Finanças, a quem competia também a emissão de empenho. Essa atividade, acrescenta, não estava compreendida nas suas atribuições enquanto Chefe do Contencioso e Desapropriações do extinto DNER.

11. Segundo o Defendente, o acordo em questão seria semelhante a uma transação extrajudicial realizada entre a União e a Transbrasil S/A, cuja ação encontrava-se em fase de execução, porém sem emissão de precatório.

12. Por fim, requer que o Tribunal determine, por sua conta, a realização de perícia, bem como a oitiva de quatro testemunhas arroladas em sua peça de defesa.

Análise

13. O parecer emitido pela AGU já foi mencionado pelo Defendente nos embargos de declaração opostos contra o Acórdão nº 696/2004-Plenário. No Voto condutor do Acórdão nº 1.023/2004-Plenário (fl. 67 do Anexo 1), o Ministro-Relator manifestou-se nos seguintes termos:

Por fim, é irrelevante o fato de a AGU haver observado que o acordo extrajudicial obedeceu rigorosamente aos termos do contrato firmado com a empresa Comércio, Importação e Exportação Três Irmãos Ltda. A questão posta nos autos não é essa. Conforme frisei no voto, pendia uma lide entre a referida empresa e o DNER, em que a autora reclamava o pagamento de encargo de ocupação e não alugueres em atraso. [...]

14. A importância de tal parecer para a solução deste processo, portanto, já foi avaliada. Oportuno acrescentar que já se encontra acostado ao volume 3 do volume principal (DOC. 18) PARECER TÉCNICO Nº 1.037-C/2002-DCD/PGU/AGU da AGU, no qual foram realizados dois tipos de cálculos: um seria conforme o contrato e o outro conforme a sentença. Esses cálculos, inclusive, foram mencionados em instrução técnica destes autos (fl. 44 do Principal).

15. Quanto à suposta incompetência do TCU em relação ao acordo administrativo firmado, convém antes reproduzir parte do despacho do Min. Sepúlveda Pertence (MS24379), trazido aos autos pela defesa (fl. 9 do Anexo 10):

" [...]é duvidosa, pelo menos, a competência do Tribunal de Contas para, em processo de tomada de contas especiais, declarar a nulidade de negócio jurídico bilateral celebrado entre autarquia e particular; [...]."

16. Nesse ponto, há grande equívoco da defesa. Em nenhuma de suas manifestações, de qualquer das unidades do TCU, falou-se em nulidade de acordo. Busca-se nesta TCE tão-somente o ressarcimento ao erário da diferença paga extrajudicialmente e o valor considerado devido, segundo decisão judicial. A competência para julgar contas e imputar débito àqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte dano ao erário é reconhecida constitucionalmente, bem como pelo próprio Supremo Tribunal Federal, verbis:

"EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. COMPETÊNCIA. ART. 71, II, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL E ART. 5º, II E VIII, DA LEI N. 8.443/92. TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 148 A 182 DA LEI N. 8.112/90. INOCORRÊNCIA. PROCEDIMENTO DISCIPLINADO NA LEI N. 8.443/92. AJUIZAMENTO DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PREJUDICIALIDADE DA TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. INDEPENDÊNCIA ENTRE AS INSTÂNCIAS CIVIL, PENAL E ADMINISTRATIVA. QUESTÃO FÁTICA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SEGURANÇA DENEGADA. 1. A competência do Tribunal de Contas da União para julgar contas abrange todos quantos derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte dano ao

erário, devendo ser aplicadas aos responsáveis, em caso de ilegalidade de despesa ou irregularidade de contas, as sanções previstas em lei, que estabelecerá, entre outras cominações, multa proporcional ao dano causado aos cofres públicos [art. 71, II, da CB/88 e art. 5º, II e VIII, da Lei n. 8.443/92].

[...]

[MS 25880 / DF, Relator: Min. EROS GRAU, DJ 16-03-2007]"

17. A eventual responsabilidade da Diretoria de Administração e Finanças, bem assim de outras instâncias no acordo administrativo, também já foi enfrentada pelo então Relator do processo (fl. 65 do Anexo 1), tendo-se pronunciado da seguinte forma:

"A existência de outras instâncias internas do extinto DNER que eventualmente intervieram na realização do pagamento do acordo extrajudicial, tais como a Diretoria de Administração e Finanças, a Chefia da Divisão de Finanças e o Serviço de Orçamento, não isenta a responsabilidade dos embargantes.

As participações de menor importância, que caracterizam, apenas, meros atos de expediente, destinados a dar andamento ao processo, não interessam para fins de imputação de responsabilidade. Somente aqueles atos de carga decisória ou que influíram decisivamente na decisão adotada merecem ser objeto de apreciação por parte do Tribunal e eventual responsabilização dos agentes. Nesse diapasão, não há elemento nos autos que permitam arrolar outros agentes do extinto DNER que, culposamente, concorreram no cometimento do evento danoso."

18. Nesse pronunciamento, fica claro a inexistência de elementos que demonstrassem o envolvimento de outras pessoas. Oportuno frisar que o Defendente limitou-se a apresentar seus argumentos, sem juntar aos autos qualquer elemento probante. De outra parte, a responsabilidade do ex-procurador autárquico está fartamente comprovada nestes autos, bastando mencionar que competia ao chefe da Divisão do Contencioso e Desapropriação (DCD/DNER), nos termos do inciso I do art. 45 do Regimento Interno do DNER, "programar, orientar, organizar, executar e controlar as atividades de consultoria jurídica em matéria contenciosa".

19. Não era de menor importância a participação do chefe da DCD/DNER. Ademais, no Voto condutor do Acórdão n.º 696/2004-Plenário (fl. 106 do Principal), o Ministro-Relator asseverou:

"O Sr. Pedro Eloi Soares, à época Chefe do Departamento de Contencioso e Desapropriação do DNER, emitiu parecer desprovido de qualquer fundamentação fática e jurídica que amparasse a transação efetuada entre aquela autarquia federal e a empresa Três Irmãos Ltda. (fl. 18/25 do Anexo 1), sem o qual a aprovação pelas instâncias superiores que nele se baseou não seria possível. Deixou o procurador de apreciar detidamente os valores pleiteados pela empresa interessada, todos os aspectos legais incidentes, o posicionamento anterior do DNER, bem como a perspectiva da sentença judicial vindoura ser menos gravosa à União."

20. A questão da responsabilidade de procurador autárquico decorrente de emissão de parecer foi enfrentada recentemente pelo Supremo Tribunal Federal, tendo decidido:

"EMENTA: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CONTROLE EXTERNO. AUDITORIA PELO TCU. RESPONSABILIDADE DE PROCURADOR DE AUTARQUIA POR EMISSÃO DE PARECER TÉCNICO-JURÍDICO DE NATUREZA OPINATIVA. SEGURANÇA DEFERIDA. I. Repercussões da natureza jurídico-administrativa do parecer jurídico: (i) quando a consulta é facultativa, a autoridade não se vincula ao parecer proferido, sendo que seu poder de decisão não se altera pela manifestação do órgão consultivo; (ii) quando a consulta é obrigatória, a autoridade administrativa se vincula a emitir o ato tal como submetido à consultoria, com parecer favorável ou contrário, e se pretender praticar ato de forma diversa da apresentada à consultoria, deverá submetê-lo a novo parecer; (iii) quando a lei estabelece a obrigação de decidir à luz de parecer vinculante, essa manifestação de teor jurídica deixa de ser meramente opinativa e o administrador não poderá decidir senão nos termos da conclusão do parecer ou, então, não decidir. II. No caso de que cuidam os autos, o parecer emitido pelo impetrante não tinha caráter vinculante. Sua aprovação pelo superior hierárquico não desvirtua sua natureza opinativa, nem o torna parte de ato administrativo posterior

do qual possa eventualmente decorrer dano ao erário, mas apenas incorpora sua fundamentação ao ato. III. Controle externo: É lícito concluir que é abusiva a responsabilização do parecerista à luz de uma alargada relação de causalidade entre seu parecer e o ato administrativo do qual tenha resultado dano ao erário. Salvo demonstração de culpa ou erro grosseiro, submetida às instâncias administrativo-disciplinares ou jurisdicionais próprias, não cabe a responsabilização do advogado público pelo conteúdo de seu parecer de natureza meramente opinativa. Mandado de segurança deferido.

[MS24631/DF, Relator: Min. JOAQUIM BARBOSA, DJ 1/2/2008]"

21. Depreende-se do inciso I do art. 45 do Regimento Interno do DNER, antes citado, que, no caso em tela, a manifestação do ex-procurador não era facultativa. A matéria era inerente à sua área de atuação e sua concordância com a proposta apresentada ao DNER compõe uma cadeia de atos decisórios que culminou com o pagamento extrajudicial, causando dano ao erário.

22. Não há semelhança entre o acordo em questão e a transação extrajudicial realizada entre a União e a Transbrasil S/A. Nesta transação, conforme enfatiza a própria defesa, o acordo celebrado foi levado a juízo e proferida sentença homologatória. No caso em comento, a transação não foi submetida à chancela do juízo de forma a por fim à demanda judicial, contrariando, dessa forma, ao que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/1997, vigente à época, segundo o qual "os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordo ou transações, em juízo, para terminar litígio, [...]".

23. O valor do débito está devidamente quantificado, dispensando a necessidade de perícia. Demais disso, não cabe ao TCU determinar perícia a fim de corroborar alegações da defesa. A interpretação do parágrafo único do art. 70 da Constituição Federal informa que o ônus da prova recai sobre o agente público. Também não é o caso de determinar a oitiva das pessoas indicadas. Primeiro porque não foi demonstrada a necessidade e utilidade do procedimento. Segundo porque as responsabilidades dos agentes que intervieram no acordo administrativo estão claramente delimitadas nas instruções técnicas anteriores e no Voto condutor do Acórdão n.º 696/2004-Plenário (fl. 106 do Principal).

Alegações de defesa de Rômulo Fontenelle Morbach, ex-chefe da Procuradoria-Geral do DNER (fls. 11/41 do Anexo 10).

24. Segundo o Defendente, a relação contratual entre a empresa Comércio, Importação e Exportação Três Irmão Ltda. e a extinta autarquia precede a abril de 1996, época em que teria assumido a Procuradoria-Geral do DNER e, assim, sequer sabia de tal relação. Seguindo, transcreve o teor das razões expostas em sede de Procedimento Administrativo Disciplinar. Nelas, pretendeu-se demonstrar que os pagamentos eram autorizados pelo Ministro de Estado, tentando arrolar outras autoridades de governo no caso. Insiste também no envolvimento de procuradores da extinta autarquia que atuavam no Rio de Janeiro, onde tramitava a ação judicial e de onde também teria partido o processo administrativo instruído pelo procurador Luiz Antônio da Costa Nóbrega, com manifestação favorável à composição do acordo.

25. Defende ainda isenção de responsabilidade, alegando que o despacho com o qual homologou o parecer do ex-chefe da DCD/PG/DNER era simplesmente interlocutório, bem como teria caráter meramente opinativo, não vinculando a administração.

Análise

26. De início, cabe frisar que o objeto da citação do Defendente foi o pagamento administrativo efetuado à empresa Três Irmãos Ltda. do qual decorreu um dano ao erário. Sendo assim, é irrelevante que a relação contratual seja anterior à posse do procurador no cargo. O que importa de fato é o momento em que se deu tal acordo e a participação do ex-procurador-geral no evento. A atuação do responsável em questão foi assim definida pelo Ministro-Relator em seu Voto (fl. 106 do Principal):

O Sr. Rômulo Fontenelle Morbach, então Procurador-Geral do DNER, aprovou sem qualquer crítica o parecer jurídico submetido pelo Sr. Pedro Eloi Soares (fls. 26 do Anexo 1), quando poderia obstá-lo em razão das irregularidades já apontadas, evitando, assim, a ratificação e autorização de pagamento do acordo pelo Diretor-Geral do DNER. Dessa forma, omitiu-se o responsável no dever hierárquico de supervisionar e revisar o trabalho produzido por seu subordinado, quando este revelava-se flagrantemente desarrazoado e contrário ao interesse público.

27. O próprio Defendente, em parte, corrobora a afirmação acima ao assegurar que "Quando o procurador acolheu o mencionado parecer, apenas tomou como suas a opinião jurídica expedida pelo seu subordinado, como se repetisse verbum ad verbum as palavras que constituíram sua tese jurídica, encampando-a". Ao assumir como sua uma tese desprovida de qualquer fundamentação fática e jurídica que amparasse a transação, o ex-procurador-geral assumiu também a responsabilidade de responder por ela. O poder de supervisão sobre as atividades de consultoria e assessoria jurídica do procurador-geral do DNER está claro no art. 43 do Regimento Interno do DNER. Também o art. 13 do mesmo documento deixa assente que era competência da Procuradoria-Geral zelar pelo cumprimento das disposições legais, regulamentares, regimentais e jurisprudenciais a ela aplicáveis.

28. A questão da delimitação de responsabilidade no evento já foi abordada na análise da defesa do ex-chefe da DCD/PG/DNER. Eventual envolvimento do procurador Luiz Antônio da Costa Nóbrega já foi avaliado em instrução técnica anterior (fl. 46 do Principal), tendo-se concluído que "Não foi verificada nos autos, nem por meio das alegações apresentadas, a efetiva participação deste procurador no processo que resultou no pagamento do acordo, razão pela qual não foi chamado em audiência nem citado". Nem mesmo agora, o Defendente trouxe aos autos elementos que justifiquem a inclusão de tal pessoa no rol de responsáveis.

29. Ao contrário do que argumenta o Respondente, há nos autos parecer do procurador Geraldo Vicente F. Morrissy, do qual se infere que o representante autárquico do DNER no Rio de Janeiro era contrário ao acordo tal como fora proposto. O trecho a seguir sintetiza a opinião: "De todo o exposto e de tudo que consta dos diversos processos administrativos que seguem anexos a este, se pode concluir que o valor pretendido pela Requerente não tem qualquer fundamento fático e legal que possa justificá-lo".

30. Ainda que outras pessoas tenham se valido do posto então ocupado para dar impulso ao acordo, é fato que a extinta autarquia gozava de autonomia administrativa, orçamentária e financeira. Essa autonomia, inclusive, foi confirmada na defesa do ex-diretor-geral do DNER ao declarar que "A propósito da questão, mesmo a Advocacia Geral União, em casos absolutamente semelhantes, pronunciara-se no sentido de que era competência do DNER formalizar a concretização de acordos que tais".

31. Os elementos presentes nos autos informam que, sobretudo, três atos com carga decisória selaram o acordo administrativo, levando ao pagamento antieconômico e lesivo ao erário. Valendo-se de sua competência regimental, o ex-chefe da Divisão de Contencioso e Desapropriação do DNER elaborou o PARECER PG/PES/Nº 480/97, manifestando concordância com os termos da proposta apresentada; tal parecer foi aprovado pelo Procurador-geral; e o acordo administrativo foi autorizado pelo Diretor-geral da autarquia.

32. No MS24631/DF, o Supremo Tribunal Federal já se manifestou sobre a responsabilidade de procurador autárquico decorrente de emissão de parecer. Além do poder de supervisão que o Defendente exercia sobre o ex-chefe da DCD/PG/DNER, ao homologar o parecer de seu subordinado, assumiu para si a tese nele exposta. Assim, considerando que competia à Procuradoria-Geral do DNER executar as atividades de consultoria jurídica em matéria contenciosa, não procede o argumento de que o parecer teria caráter meramente opinativo.

Alegações de defesa de Maurício Hasenclever Borges, ex-diretor-geral do DNER (fls. 42/49 do Anexo 10).

33. Segundo argumenta o Defendente, ele não poderia ser responsabilizado porque o julgador de primeira instância teria proferido decisão em desacordo com a lei e até mesmo ao seu arrepio. Prossegue sustentando a nulidade da TCE, visto que não teriam sido observadas as características ou requisitos inerentes e indispensáveis à sua regularidade. A TCE também não poderia prosperar porquanto o Supremo Tribunal Federal teria decido que "não cabe ao TCU interferir em acordos formalizados entre particulares e a administração pública". Outrossim, acrescenta que não poderia ser condenado porquanto tanto o TCU quanto a doutrina tem se manifestado no sentido da inimputabilidade de responsabilidade ao administrador que pratica ato amparado em parecer jurídico.

Análise

34. Não procede o argumento de que o juiz teria decidido em descordo com a lei ou a seu arrepio. O sistema jurisdicional oferece formas de correção de eventuais erros cometidos na decisão de primeira instância. Contudo, consoante informa o Defendente, nenhum dos interessados recorreu da decisão.

35. Também não há se falar em nulidade da TCE em face da ausência de elementos essenciais para a sua validade. A legislação aplicável (art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.443/1992 e art. 197, § 1º, do Regimento Interno do TCU), aponta quatro situações que obrigam a instauração de tomada de contas especial: (a) omissão no dever de prestar contas; (b) não comprovação da aplicação dos recursos repassados pela União, na forma prevista no inciso VII do art. 5º da Lei n.º 8.443/1992; (c) ocorrência de desfalque ou desvio de dinheiros, bens ou valores públicos; ou (d) prática de qualquer ato ilegal, ilegítimo ou antieconômico de que resulte dano ao Erário. A interpretação da lei informa que basta a presença de uma dessas situações para a constituição do processo. O caso presente enquadra-se na hipótese mencionada na alínea "d", tendo sido apontada a lei transgredida e a razão da ilegalidade, identificados os responsáveis e quantificado o valor do débito.

36. A questão referente a uma eventual interferência do TCU em acordos formalizados entre particulares e a administração pública (MS 24379) já foi abordada em outro ponto desta instrução técnica, ficando claro que este processo não tem por finalidade declarar a nulidade de negócio jurídico bilateral celebrado entre autarquia e particular. Busca-se a reparação do dano causado ao erário, em cumprimento ao dever constitucional atribuído a esta Corte.

37. A responsabilidade do Defendente na celebração do acordo extrajudicial e o consequente pagamento já foi definida no Voto do Ministro-Relator (fl. 106 do Principal), verbis:

'O Sr. Maurício Hasenclever Borges, à época Diretor-Geral do DNER, autorizou a celebração e pagamento do acordo transacional (fls. 27 do anexo 1), ao arrepio dos princípios regedores da administração pública, insculpidas no caput do art. 37 da Constituição Federal, e das disposições da Lei nº 9.469/97, sem exercer qualquer controle do ato administrativo, o qual se revelava, à todas as luzes, lesivo e antieconômico. Também não exigiu o gestor ampla avaliação de todas as implicações que poderiam decorrer da efetivação do mencionado ajuste e as alternativas possíveis que melhor atendessem ao interesse público. Descabe, portanto, a alegação de ilegitimidade passiva do responsável, pois o parecer jurídico que teria fundamentado a sua decisão ostentava visível ilegalidade.'

38. A isenção de responsabilidade do Defendente com base em eventual decisão baseada em parecer jurídico já foi descartada, conforme se vê no final da citação. Convém acrescentar que, de fato, o TCU, em algumas situações, afastou a responsabilidade do gestor que decidiu amparado em parecer jurídico. Todavia, esse entendimento não é de aplicação imediata, dependendo da apreciação do caso concreto.

39. No presente caso, havia uma demanda judicial , em fase de sentença, quando a autora dessa demanda apresentou ao DNER uma proposta de acordo administrativo. O então chefe submeteu o

processo administrativo à Procuradoria Distrital do DNER no Rio de Janeiro, solicitando parecer a respeito da proposta de transação. Em seu parecer (fls. 20/23 do vol. 1 do Principal), o procurador distrital informou que o valor adequado seria R$ 164.701,50, somando-se alugueis atrasados e reparos do edifício, concluindo que o valor pretendido pela Requerente no acordo administrativo não tinha qualquer fundamento fático e legal que pudesse justificá-lo. Não obstante o teor desse parecer, a iminência da sentença e a probabilidade de que ela viesse a condenar a autarquia em condições mais favoráveis, o ex-chefe da DCD/PG/DNER emitiu parecer manifestando concordância com a proposta de transação (fls. 109/116 do vol. 1). O ex-diretor-geral do DNER, por sua vez, autorizou a transação administrativa (fl. 118 do vol. 1) e o pagamento da quantia de R$ 2.295.000,00.

40. Nos tópicos anteriores desta instrução, concluiu-se pela responsabilidade do ex-chefe da DCD/PG/DNER e do ex-procurador-geral do DNER em razão da emissão de parecer desprovido de qualquer fundamentação fática e jurídica que amparasse a transação, deixando de apreciar detidamente os valores pleiteados, todos os aspectos legais incidentes, o posicionamento anterior do DNER, bem como a perspectiva da sentença judicial vindoura ser menos gravosa à Autarquia.

41. No MS24631/DF, ao analisar a responsabilidade de procurador de autarquia por emissão de parecer técnico-jurídico, o Supremo Tribunal Federal decidiu que "quando a consulta é obrigatória, a autoridade administrativa se vincula a emitir o ato tal como submetido à consultoria, com parecer favorável ou contrário, e se pretender praticar ato de forma diversa da apresentada à consultoria, deverá submetê-lo a novo parecer". Aqui não houve uma consulta, mas uma manifestação de ofício da Procuradoria-Geral. Nessa circunstância, se por um lado, segundo a decisão, a autoridade se vincula ao parecer proferido, por outro, o STF não afastou o poder discricionário da autoridade ao admitir a possibilidade de se buscar outro entendimento.

42. De qualquer forma, resta patente que competência atribuída ao diretor-geral no art. 36, inciso III, do Regimento Interno para proferir as decisões finais do DNER não ficou prejudicada.

43. Embora não se tratasse de questão de alta complexidade jurídica, havia um parecer emitido pela consultoria do DNER contra a realização do acordo administrativo e um outro favorável. Essas opiniões distintas e, sobretudo, a diferença entre o valor da proposta de transação e o valor atualizado da demanda judicial recomendavam, no mínimo, prudência do Defendente antes de decidir. No momento em que autorizou a realização do acordo (fl. 118 do Principal), o diretor-geral assumiu para si a tese favorável à transação, assumindo também as conseqüências decorrentes de um parecer desprovido de qualquer fundamentação fática e jurídica que amparasse a transação.

44. Cabe ressaltar que no despacho de autorização não ficou consignado que o administrador estava decidindo com fundamento em parecer jurídico. Mesmo admitindo-se que tal parecer tivesse natureza vinculante, tal fato não exime o Defendente de culpa. O art. 1.º da Lei n.º 9.469/97, dispõe que:

'Art. 1º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposicão de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou opoentes, nas condições aqui estabelecidas.

*§ 1º Quando a causa envolver valores superiores ao limite fixado no caput, o acordo ou a transação, sob pena de nulidade, dependerá de prévia e expressa autorização do Ministro de Estado ou do titular da Secretaria da Presidência da República a cuja área de competência estiver afeto o assunto, no caso da União, ou da autoridade máxima da autarquia, da fundação ou da empresa pública. [*grifamo*s]'*

45. Conforme se vê, a lei, expressamente, atribui ao dirigente máximo da autarquia a competência para autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo. O acordo em comento, entretanto, não foi levado ao crivo do juiz titular da ação para a indispensável homologação. Tal

homologação não era mera formalidade, conforme bem afirmou o Ministro-Relator em seu Voto (fl. 104 do Principal), verbis:

Ressalto que tal exigência não se revela mera formalidade, pois a homologação do ajuste em juízo sujeita-o ao controle judicial quanto à conformidade legal do acordo, mercê do interesse público subjacente, e franqueia a oportunidade de a União intervir nos autos nas causas que possam ter reflexos de natureza econômica, com prevê o art. 5º da Lei 9.469/1997.

46. Não se pode afirmar, pois, que a autoridade máxima da autarquia tenha escolhido a melhor e mais adequada maneira que atendesse ao interesse público. Muito menos se pode isentar de responsabilidade o Defendente, uma vez que nos termos do art. 36, inciso III, do Regimento Interno do DNER, competia ao diretor-geral proferir as decisões finais da autarquia. Ademais, está expresso na Lei n.º 9.469/97 que era dele a competência para autorizar a realização de transações ou acordos, em juízo.

Alegações de defesa da empresa Comércio, Importação e Exportação Três Irmãos Ltda. (Anexo 12).

47. A empresa Três Irmãos Ltda., em primeiro lugar, reitera toda a argumentação já acostada aos autos. Em complemento, ratifica que no acordo administrativo não teria ocorrido superfaturamento e nem teria sido excessivamente oneroso para os cofres públicos, porque o débito tomou como parâmetro uma sentença exarada muito tempo após a celebração do termo de transação. Além disso, a ação judicial teria a única finalidade de prevenir eventual prescrição do direito, uma vez que já havia cobrança extrajudicial formulada em dois processos administrativos.

48. Segundo a Defendente, a pretensa onerosidade não tem como fundamento um fato econômico ou a realidade do acordo administrativo realizado antes de qualquer decisão, Elenca uma série de argumentos que demonstrariam a inexistência de irregularidades, dos quais destacamos:

- O valor do aluguel pago em maio/90 foi de Cr$ 3.323.131,09 e sua correção para o mês de junho/90, pelo IPC/FGV, seria de 936,69%, resultando num montante, para o período de maio a setembro/90, de Cr$ 128.755.711,02, equivalentes a 2.045.998,54 UFIRs que, convertidas em Reais na data do termo do acordo (21 de janeiro de 1998), somariam R$ 1.966,409,20; a esse valor seriam agregados 91% de juros moratórios, totalizando R$ 3.755.841,57 relativos a alugueis em atraso;

- Consoantes cálculos elaborados pela AGU, seguindo os termos do contrato, o valor dos aluguéis atrasados mais os encargos por reparos é de R$ 2.776.896,85;

- Quando o acordo foi proposto, bem como quando ele foi aceito e pago, ainda não havia provimento judicial sobre a pretensão deduzida em juízo. Assim, as partes teriam que se pautar pelas cláusulas do contrato de locação, sendo impossível comparação com parâmetro inexistente;

- O DNER não estava, legalmente, impedido de realizar acordo para solver dívida de contrato de aluguel;

- Quando a sentença foi exarada, a empresa não tinha mais interesse em recorrer e o provimento de um eventual acordo levaria à condenação em valores superiores aos da transação;

- O crédito decorrente de aluguel ou renda de imóvel, segundo o art. 585, IV, do CPC, constitui-se em título executivo extrajudicial e, pelo § 1º do art. 1º da Lei n.º 6.899/81, sobre tal crédito incide a correção monetária, que será calculada a contar do respectivo vencimento;

- Só existe a possibilidade de inquinar como irregular o pagamento se for aplicada a correção monetária a partir da propositura da ação, desconhecendo a realidade inflacionária no período entre 20 de setembro e o ajuizamento da demanda em juízo.

49. Acrescenta que é impossível para ela compreender que o uso de imóvel com 15 andares, lojas, sobrelojas e subsolo, localizado no centro do Rio de Janeiro, por 133 dias, seja indenizado por R$ 68,82. E que o acordo extrajudicial constitui um ato jurídico perfeito e acabado; que o acordo administrativo não estaria sujeito à homologação judicial.

Análise

50. Não interessa, neste momento, analisar os elementos ou requisitos de validade do acordo em comento. Cabe salientar, todavia, que ele foi, no mínimo, inconveniente e inoportuno. Inconveniente ao interesse público porque a proposta apresentada ao DNER (fl. 34 do vol. 1) não discriminou cada um dos eventuais direitos da empresa Três Irmãos Ltda., tampouco os quantificou individualmente. Nem mesmo no processo administrativo havia demonstrativo que justificasse o valor pretendido, conforme foi alertado pelo então procurador distrital do DNER no Rio de Janeiro (fls. 20/23 do vol. 1 do Principal), verbis:

'Primeiramente há de ser observado que, a rigor, não é apresentado pela Requerente, neste processo, um demonstrativo muito claro de como ela teria chegado ao valor apontado acima, pois o que há neste processo administrativo às fls. 08, 09 e 11 são valores, ao que parece, duvidosos e, correções apontando de forma manuscrita índices que por si só não se explicam, portanto, pouco confiáveis.'

51. A indenização pressupõe a comprovação do direito alegado. Também na ação judicial não foi totalmente demonstrado que a Autora faria jus à indenização na quantia pretendida, levando ao Juiz indeferir os pedidos relativos às despesas de ar condicionado e seguro do prédio porque a Autora não juntou comprovantes de pagamentos efetuados. Outrossim, foram indeferidos o pedido de condenação em perdas e danos por falta de suporte probatório necessário à sua comprovação e o pedido de condenação em perdas e danos por não ter a Autora demonstrado aquilo que efetivamente deixou de ganhar.

52. Diz-se também que o acordo em questão é inoportuno porquanto, segundo destacou o procurador da PD-7 do DNER, o processo da ação de indenização encontrava-se concluso para sentença desde 10 de junho de 1996. Vale dizer, depois da propositura do acordo em setembro/95, mas antes da sua conclusão e pagamento em 1998. Dessarte, a prudência recomendava aguardar o pronunciamento da Justiça Federal.

53. É oportuno frisar que a ação judicial foi proposta em 8 de maio de 1995 (fls, 5/9 do vol.1 do Principal), atribuindo à causa o valor de R$ 1.608.704,41 (um milhão seiscentos e oito mil setecentos e quarenta reais e quarenta e um centavos) enquanto a proposta de acordo administrativo foi apresentada em 25 de setembro de 1995 (fls. 34/35 do vol. 1), estipulando o valor da dívida em R$ 2.700.000,00 (dois milhões e setecentos mil reais), sem discriminar sua composição. Visto que os pretensos direitos já estavam consumados, antes mesmo da propositura da ação, não há explicação lógica para a diferença nos valores pretendidos em juízo e os propostos administrativamente.

54. Não merece ser acolhido o argumento relativo ao fato de a transação ter sido anterior à prolação da sentença porquanto o descompasso entre o momento da conclusão do acordo e a decisão judicial não é suficiente para modificar eventuais direitos decorrentes de fatos já consumados.

55. Ademais, ainda que no momento da transação não houvesse sentença para balizar o ajuste e o administrador público seja impedido de realizar acordos, a interpretação do art. 1º da Lei n.º 9.469/97 não deixa dúvidas que, uma vez instaurada uma demanda judicial, acordos ou transações deveriam ocorrer em juízo. Logo, julgamos que, nessas circunstâncias, o acordo ou transação só se justificaria para encerrar a demanda judicial. Antes de por fim ao litígio, porém, o ajuste firmado deveria ser submetido ao controle judicial quanto à sua conformidade legal e financeira.

56. A empresa Três Irmãos Ltda. insiste na tese de que, nos termos do art. 585, VI, do CPC, seu crédito constituía um título executivo. Ora, se assim o fosse, bastaria ao titular do título ingressar com ação de execução. Em que pese essa hipótese, a empresa preferiu ajuizar ação ordinária de indenização, demonstrando reconhecer que não era líquido, certo e exigível o seu direito. Segundo o mencionado dispositivo, para que o crédito decorrente de aluguel seja admitido como título executivo extrajudicial, é indispensável sua comprovação documental. Essa tese da defesa fica definitivamente derrotada na medida em que não foi ajuizada a ação de execução e a sentença no processo de conhecimento não definiu o valor exato a ser pago, estabelecendo apenas o método de cálculo, afastando de vez as características do título executivo.

57. No tocante ao valor do aluguel, de fato as autorizações de pagamento (141/148 do vol. 3) indicam que, nos meses de fevereiro, março e abril/90, teriam sido pagos mensalmente Cr$ 3.323.131,09. Segundo foi alegado, esse valor seria a referência para o cálculo do aluguel relativo aos 21 dias do mês de maio/90. A partir de junho, com o reajuste semestral de 936,69%, apurados pelo IPC/FGV, o valor mensal do aluguel seria de Cr$ 38.097.324,63.

58. Entendemos, contudo, que esse valor não pode servir de base para o cálculo dos aluguéis não pagos porque ele contém, entre outras, despesas de condomínio, seguro do prédio contra incêndio e de ar condicionado. A indenização de tais despesas, conforme já mencionado, foi indeferida pelo Juiz, em razão da falta de comprovantes. Além disso, esse valor pode compreender também quantias decorrentes de eventuais erros na aplicação dos reajustes semestrais.

59. Procedendo aos reajustes semestrais previstos no contrato, utilizando o IPC/IBGE, a Advocacia-Geral da União (AGU) considerou como adequados o valor de Cr$ 987.912,78 para o mês de maio/90 e Cr$ 15.443.445,29 para os demais meses (fl. 136 do vol. 3). De nossa parte, reajustando o valor de Cz$ 1.968.400,00, fixado no início do contrato, também com base no IPC/IBGE, encontramos o valor de Cr$ 1.152.565,72 como referência para o mês de maio/90 e Cr$ 17.227.887,96 para os meses seguintes (fl. 211/212 do vol. 3).

60. Neste ponto, cumpre salientar que há controvérsia nestes autos quanto ao indexador a ser utilizado nos reajustes e correções. O procurador distrital do DNER no Rio de Janeiro utilizou o IPC/FIPE (fl. 21 do vol. 1 c/c fl. 36 do vol. 3). A AGU aplicou o IPC/IBGE em seus cálculos (fl. 136 do vol. 3). Por sua vez, a empresa se valeu do IPC/FGV (fl. 153 do vol. 3). Tal controvérsia decorre do contrato de locação, visto que na cláusula de reajustamento mencionou genericamente o IPC, sem esclarecer a instituição. A mesma cláusula, todavia, faz referência expressa ao Decreto-Lei n.º 2.284/86. O art. 5º do Decreto-Lei indica que, nos casos regulados pelo Decreto, seria utilizado Índice de Preços ao Consumidor pesquisado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE). Assim, entendemos que os reajustamentos no valor do aluguel devem ser feitos pelo IPC/IBGE. Já para a correção monetária deve-se seguir o mesmo critério adotado pela Justiça Federal.

61. Inicialmente, os responsáveis e a empresa foram citados pelo débito constituído pela diferença entre o valor de R$ 2.292.000,00, pagos administrativamente à empresa Três Irmãos Ltda. e o valor de R$ 164.701,50, informado no parecer elaborado pelo procurador distrital do DNER no Rio de Janeiro (fl. 22 do vol. 1). Na análise das defesas, tomou-se conhecimento de novos cálculos elaborados pela AGU (fls. 129/139 do vol. 3). A Advocacia da União elaborou dois cálculos, utilizando dois critérios, quais sejam: conforme o contrato e conforme a sentença. No primeiro caso, a dívida (aluguéis atrasados + reparos no imóvel) seria de R$ 2.776.896,85 enquanto que, no segundo, seria de R$ 24.888,56.

62. Fazendo-se apenas pequenos ajustes no valor do cálculo elaborado conforme a sentença, foi então realizada nova citação, cujo débito de R$ 2.270.106,78, a preços de março/98, foi constituído pela diferença entre o pagamento administrativo de R$ 2.295.000,00 e o valor de R$ 24.893,22. Esse foi o valor a que os arrolados nesta TCE foram condenados no Acórdão n.º 696/2004-Plenário (fl. 108 do Principal).

63. Os últimos procedimentos realizados nestes autos visaram corrigir vícios formais, não afetando os fundamentos do Voto condutor do referido Acórdão. Não obstante o entendimento já consolidado neste processo, julgamos que nenhuns dos dois cálculos elaborados pela AGU são adequados para a quantificação do débito. Primeiro, porque o valor mensal dos aluguéis (coluna Principal da fl. 137 do vol. 3) é diferente daqueles que consideramos como corretos (coluna Principal da fl. 214 do vol. 3). Depois, e sobretudo, porque os valores foram corrigidos monetariamente até a data do pagamento administrativo, em março de 1998.

64. Para verificar se há equivalência entre dois capitais, é preciso estabelecer uma única data de referência (data focal), ou seja, tanto o valor da proposta quanto os cálculos da AGU deveriam ser ajustados para uma data comum. Considerando que o valor da proposta refere-se a setembro de 1995, a atualização deveria ser realizada somente até essa data ou, então, fazer a correção monetária dos dois valores até a data do pagamento. Visto que o pagamento foi realizado em março de 1998 sem quaisquer reajustes no valor da proposta apresentada em setembro de 1995, julgamos que a data mais adequada para confrontar os dois cálculos é a da proposta de acordo e não do pagamento.

65. Ainda em relação ao mérito, embora, inicialmente, a dívida do DNER não constituísse um título executivo, podemos admitir que a sua condenação pela Justiça Federal ao pagamento de aluguéis atrasados equipara essa dívida a um título executivo extrajudicial. A correção monetária de títulos dessa natureza está prevista em lei. Ao condenar o DNER ao pagamento de 23.474,54 UFIRs, referente aos reparos no imóvel, o Juiz Federal, implicitamente, admitiu uma correção monetária da ordem de 2.433.723,12%, no período anterior à propositura da ação, conforme simulação exposta no APÊNDICE C (fl. 216 do vol. 3). No caso dos aluguéis atrasados, a sentença indica que a correção monetária somente deveria ser aplicada desde a data de protocolo da ação.

66. A adoção de critérios distintos para a quantificação dos valores da condenação pode ser constatada também observando que o valor consolidado dos aluguéis, segundo cálculos da AGU (fl. 137 do vol. 3), em setembro/90, seria Cr$ 67.951.203,27 enquanto o valor dos reparos, em novembro/90, era de Cr$ 1.872.867,20. Em março/98, nos termos da última citação promovida nestes autos, os aluguéis somariam R$ 68,82 e os reparos R$ 22.561,38. A redução substancial no valor dos aluguéis se deve à falta de atualização monetária no período entre a inadimplência e a propositura da ação de indenização (setembro/90 a maio/95). Nesse período, o índice acumulado de inflação alcançou 3.839.452,94% (fl. 218 do vol. 1).

67. Não é o caso de avaliar se a decisão judicial está ou não correta. É conveniente, porém, verificar a coerência em se adotar dois critérios distintos para quantificar dívidas de mesma natureza, bem como se é justo utilizar integralmente a sentença judicial como parâmetro para apurar o débito nesta TCE.

68. Visando buscar o ressarcimento ao erário pelo prejuízo decorrente do acordo administrativo em pauta, bem como não desviar da justiça que deve estar implícita nas decisões desta Corte, sugerimos que seja admitida a aplicação de correção monetária desde a inadimplência dos aluguéis. Por outro lado, entendemos que o valor correto para apurar valor devido pelo aluguel do mês de maio/90 é Cr$ 1.152.565,72 e para os demais meses inadimplidos é Cr$ 17.227.887,96; que a data de referência para o cálculo do débito é a data da proposta do acordo (setembro/95) e não a do pagamento (março/98); que o índice de reajustamento do aluguel é o IPC/IBGE; e que a correção monetária da dívida deverá ser feita com os mesmos indexadores utilizados pela Justiça Federal no período .

69. No tocante a um eventual recurso alegando a correção relativa ao período entre a data da proposta do acordo e a data do pagamento, cumpre salientar que não há nos autos nenhum indício de que a empresa teria pleiteado essa correção no momento ou depois do pagamento. Sendo assim, entendemos que ela tenha assumido eventual prejuízo decorrente da falta de atualização do seu crédito nesse período, tal como já houvera assumido os encargos decorrentes de honorários advocatícios incidentes sobre o valor proposto no acordo.

CONCLUSÃO

70. Os últimos procedimentos realizados nesta TCE foram determinados pelo reconhecimento de dois vícios formais, quais sejam: (a) constituição de processo apartado de tomada de contas especial mediante decisão singular do Ministro-Relator, em desacordo com o que dispõe o art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.443/92 e art. 197, § 1º do Regimento Interno do TCU; e (b) falta de notificação dos interessados acerca da instauração da TCE.

71. O Acórdão n.º 907/2007-Plenário (fl. 142 do Principal), além de corrigir o vício na formação deste processo apartado, determinou que fosse dada ciência aos responsáveis dando-lhes oportunidade para se manifestarem sobre as ocorrências apontadas nos autos.

72. Não foi alegado pelos interessados nem mesmo identificamos nenhum vício material neste processo. Sendo assim, naquilo que não incompatível com a análise realizada nesta instrução técnica, bem como na proposta de encaminhamento, os fundamentos do Voto condutor do Acórdão n.º 696/2004-Plenário (fl. 108 do Principal) se aproveitam para a apreciação final.

73. Consoante o teor das análises das novas alegações de defesa apresentadas pelos Srs. Maurício Hasenclever Borges (ex-diretor-geral do DNER), Rômulo Fontenelle Morbach (ex-chefe da Procuradoria-Geral do DNER) e Pedro Eloi Soares (ex-procurador do DNER) e pela empresa Comércio, Importação e Exportação Três Irmãos Ltda., concluímos que tais defesas não são suficientes para afastar a responsabilidade decorrente da celebração de acordo administrativo com suporte em parecer desprovido de qualquer fundamentação fática e jurídica que amparasse a transação, dando causa a pagamento cujos pretensos direitos não foram devidamente discriminados, quantificados e comprovados.

74. Nem mesmo o recente julgamento do MS24631/DF, no qual o Supremo Tribunal Federal decidiu acerca da responsabilidade de procurador de autarquia por emissão de parecer técnico-jurídico, pode ser argüido para modificar as responsabilidades. No caso dos procuradores Rômulo Fontenelle Morbach e Pedro Eloi Soares porque o parecer atestando a viabilidade do acordo partiu da Procuradoria-Geral do DNER, setor regimentalmente competente para promover as atividades de natureza jurídica da autarquia, zelar pelo cumprimento das disposições legais, executar as atividades de consultoria em matéria contenciosa. Por outro lado, segundo entendimento extraído do julgamento do MS24631/DF, a autoridade administrativa não fica prejudicada em seu poder discricionário, poder de correção dos atos administrativos e, sobretudo, poder de decisão, tendo em vista que poderá decidir de forma diversa daquela que inicialmente lhe foi apresentada, bastando submeter a matéria a novo parecer.

75. No caso em tela, havia, no âmbito da Procuradoria do DNER, um parecer com sérias restrições aos termos da proposta apresentada e outra pela concordância tal como a proposta foi formulada. Ao decidir por uma tese desprovida de qualquer fundamentação fática e jurídica que amparasse a transação, o diretor-geral exerceu o seu juízo de valor e, portanto, deve responder pelas conseqüências decorrentes dela.

76. Além disso, pendia uma demanda judicial entre a empresa proponente e o DNER, conclusa para sentença. Mesmo admitindo-se que o parecer aprovado pelo procurador-geral tivesse natureza vinculante, tal fato não exime o então diretor-geral da responsabilidade na medida em que o art. 1.º, caput e seu § 1º, da Lei n.º 9.469/97, expressamente, atribui aos dirigentes máximos das autarquias a competência para autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo.

77. No tocante ao débito, realizamos no APÊNDICE B (fls. 214/215 do vol. 3) quatro simulações com diferentes cenários para a dívida relativa aos aluguéis em atraso. A simulação de n.º 3 é aquela que atende aos novos parâmetros propostos nesta instrução. Com a sua adoção, a quantificação do débito em setembro de 1995 teria a seguinte composição:

Aluguéis atrasados	*1.501.875,39*
*Reparos no imóvel (23.474,54 UFIR * 0,7564)*	*17.756,14*
Subtotal	*1.519.631,53*
Honorários Advocatícios (10%)	*151.963,15*
Total da Dívida, em setembro de 1995	***1.671.594,68***
Proposta de acordo (R$ 2.700.000,00 – Desconto de 15%),	***2.295.000,00***

em setembro de 1995	
DÉBITO	***623.405,32***

78. Embora o acordo administrativo tenha sido proposto em setembro de 1995, o pagamento extrajudicial foi efetuado em março de 1998 sem qualquer reajuste. Assim, julgamos que, para efeitos atualização do débito, deve ser considerada a data do pagamento do acordo administrativo, ou seja, março/98.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

79. Ante todo o exposto, com fundamento no art. 1.º, inciso I; art. 16, inciso III, alínea "c" e § 2º; art. 19, caput; art. 28, inciso II; e art. 57; todos da Lei n.º 8.443/1992, submetem-se os autos à consideração superior, propondo:

79.1. Rejeitar as alegações de defesa apresentadas pelos Srs. Maurício Hasenclever Borges (ex-diretor-geral do DNER), Rômulo Fontenelle Morbach (ex-chefe da Procuradoria-Geral do DNER), Pedro Eloi Soares (ex-procurador do DNER) e pela empresa Comércio, Importação e Exportação Três Irmãos Ltda. porquanto não foram suficientes para afastar as responsabilidades solidárias decorrentes da celebração de acordo administrativo, com suporte em parecer desprovido de qualquer fundamentação fática e jurídica que amparasse a transação, dando causa a pagamento cujos pretensos direitos não foram devidamente discriminados, quantificados e comprovados.

79.2. Julgar irregular esta Tomada de Contas Especial e condenar solidariamente os Srs. Maurício Hasenclever Borges (ex-diretor-geral do DNER), Rômulo Fontenelle Morbach (ex-chefe da Procuradoria-Geral do DNER), Pedro Eloi Soares (ex-procurador do DNER) e a empresa Comércio, Importação e Exportação Três Irmãos Ltda. ao recolhimento da quantia de R$ 623.405,32 (seiscentos e vinte e três mil quatrocentos e cinco reais e trinta e dois centavos), apurada pela diferença entre o valor de R$ 2.295.000,00 (dois milhões duzentos e noventa e cinco mil reais) da proposta de acordo administrativo, cujo pagamento foi efetuado pelo DNER, em 17/3/1998, e o valor de R$ 1.671.594,68 (um milhão seiscentos e setenta e um mil quinhentos e noventa e quatro reais e sessenta e oito centavos) que seria devido pela autarquia federal, atualizada monetariamente e acrescida de juros de mora, calculados a partir de 17/3/1998, até a data da efetiva quitação do débito, fixando-lhes o prazo de quinze dias, a contar da notificação, para que comprovem perante este Tribunal o recolhimento da dívida aos cofres do Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes (DNIT);

79.3. Aplicar, individualmente, multa aos Srs. Maurício Hasenclever Borges (ex-diretor-geral do DNER), Rômulo Fontenelle Morbach (ex-chefe da Procuradoria-Geral do DNER) e Pedro Eloi Soares (ex-procurador do DNER);

Autorizar a cobrança judicial das dívidas, na forma da legislação em vigor, caso não atendidas as notificações."

2. Submetidos os autos ao Ministério Público junto ao TCU, o douto procurador Júlio Marcelo de Oliveira exarou o parecer de fls. 181/194 (vol. principal), por meio da qual dissentiu, em parte, das conclusões da unidade técnica. Ponderou, na essência, o que se segue:

"[...]

II

Para melhor compreensão da questão posta nos autos, cumpre rememorar algumas das principais ocorrências havidas no pagamento administrativo à empresa Comércio, Importação e Exportação Três Irmãos Ltda., por meio de acordo extrajudicial, em condições excessivamente onerosas à União, sem observância dos requisitos legais e em detrimento de sentença judicial mais favorável aos cofres públicos.

A esse respeito, o Relatório do Acórdão 696/2004 – Plenário reproduz, com precisão, os fatos, conforme excerto que se segue (fls. 73/102, v.p.).

O Departamento Nacional de Estradas de Rodagem mantinha com a empresa Comércio, Importação e Exportação Três Irmãos Ltda., proprietária do imóvel situado à Av. Marechal Floriano, 45, Centro, Rio de Janeiro-RJ, contrato de locação PG 093/86, cujo prazo de vigência expirava em 9.5.1990 (fls. 48/54, v.3).

Com base na prerrogativa que lhe conferia a Cláusula II, item 2, da avença, a locadora notificou o DNER, em 24.4.1990, acerca de seu interesse em não prorrogar o contrato, solicitando a devolução do imóvel em perfeitas condições de uso (fl. 56, v.3). Ante a impossibilidade de restituir o prédio alugado ao término do contrato e da perspectiva de transferência da administração central da entidade para Brasília, a autarquia federal comunicou à proprietária que permaneceria no imóvel até julho de 1990 (fls. 58 e 60, v.3).

Contudo, transcorreram 133 dias do termo final do ajuste (10.5.1990 a 20.9.1990) para que o DNER desocupasse o imóvel, ocorrido em setembro de 1990, sem que, no entanto, os interessados houvessem chegado a acordo quanto aos valores devidos pela ocupação e uso do imóvel durante este período. Enquanto encetava tratativas no âmbito do DNER a fim de liquidar o débito pendente, resolveu a empresa locadora, com o propósito de precaver-se de eventual prescrição de seu direito creditório, ajuizar, em 8.5.1995, ação ordinária de indenização contra a entidade autárquica (Processo 95.0011790-8; 26ª Vara Federal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro; fls. 5/9, v.1).

A empresa Três Irmãos Ltda. pleiteava, à guisa de "taxa de ocupação", de encargos condominiais incidentes, de reparos das instalações prediais, bem como de lucros cessantes, a condenação da ré ao pagamento da quantia principal de R$ 1.608.740,41, acrescida de correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios de 20% sobre o valor da causa (fls. 5/9, v.1).

Entrementes, a empresa Três Irmãos Ltda. propôs ao DNER, em 25.9.1995, acordo administrativo para pagamento da dívida no valor de R$ 2.700.000,00, oferecendo 15% de desconto, do que resulta o montante final de R$ 2.295.000,00 (fls. 34/5, v.1).

Em princípio, o DNER recusou a pretensão da autora, mediante contestação à inicial em 22.9.1995 (fls. 11/5, v.1) e por parecer jurídico de 21.10.1997, contrário à proposta de acordo extrajudicial (fls. 20/3, v.1), ambos da lavra do Procurador do 7º Distrito Rodoviário, Sr. Geraldo Morrissy. Dessas manifestações, sobressai o inconformismo da autarquia federal em anuir ao valor pretendido pela empresa locadora, uma vez que excedia em muito à quantia que seria devida a título de alugueres.

Em contradição com o posicionamento anteriormente externado pela própria autarquia, o Departamento Nacional de Estradas de Rodagem assentiu à proposta de acordo extrajudicial formulada pela empresa Três Irmãos Ltda. A transação foi aprovada em 16.12.1997, pelo então Diretor-Geral do DNER, Sr. Maurício Hasenclever Borges, tendo por base o parecer jurídico do Chefe da Divisão de Contencioso e Desapropriação, Pedro Elói Soares, acolhido pelo Procurador-Geral da entidade, Sr. Rômulo Fontenelle Morbach (fls. 109/18, v.1). O Termo de Acordo Administrativo foi celebrado em 19.1.1998 e o pagamento à locadora foi realizado em 17.3.1998 (acordo e documentos de despesa às fls. 36/44 do v.1).

Entretanto, sem ter sido cientificado do acordo firmado entre as partes, o Juiz da 26ª Vara Federal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro exarou, em 7.4.1998, sentença nos autos da ação ordinária 95.0011790-8, cujo dispositivo foi vazado nos seguintes termos (fls. 24/5 e 27/32, v.1):

"Do exposto, JULGO PROCEDENTE EM PARTE O PEDIDO, para condenar o Réu nos pagamentos dos alugueres atrasados, referentes ao período de 09 de maio de 1990 até 20 de setembro do mesmo ano, com base no previsto no contrato de locação, fls. 29, cláusula III (1), observando o item (2), referente ao reajuste semestral, que deveria ocorrer em junho de 1990. Sobre o valor dos alugueres atrasados deve incidir a pena convencional moratória de 1% (um por cento) ao mês, estabelecida na cláusula III, parágrafo único, do contrato de locação (fls. 20). Condeno-o ainda, no

pagamento de 23.474,54 Ufir, referente aos reparos no imóvel. Todos esses valores devem ser corrigidos monetariamente, desde a propositura da ação. Custas e honorários de advogado, que fixo em 10% (dez por cento) do valor da condenação, pelo Réu."

A sentença transitou em julgado sem que as partes houvessem dela recorrido tempestivamente (fl. 56, v.1).

Em maio de 2002, ao opinar sobre o acordo administrativo apresentado em juízo após o trânsito em julgado da sentença (fls. 261/71, v.5), também o Ministério Público Federal manifestou-se pela ilegalidade da transação, uma vez que não fora submetida à homologação judicial, conforme determina a Lei 9.469/1997. Sustentou a ineficácia da sentença prolatada pelo juízo da 26ª Vara Federal, visto que ainda se encontra sujeita ao reexame necessário pelo Tribunal Regional Federal da 2ª Região, a teor disposto no artigo 10 da Lei 9.469/1997, c/c o artigo 475, inciso II, do Código de Processo Civil. Propôs o Parquet a intimação da União Federal para, querendo, pronunciar-se sobre as informações prestadas e os documentos acostados pelas partes, bem como a remessa dos autos ao E. Tribunal Regional Federal da 2ª Região, a fim de que seja confirmada a sentença exarada no juízo de 1ª instância.

Com base nas informações disponíveis nos autos, sobretudo a sentença judicial e os pareceres do Procurador-Distrital do 7ª DRF e da Secretaria Federal de Controle (fls. 20/3, v.1, e 48/51, v.6), a unidade técnica considerou irregular o pagamento efetuado administrativamente pelo DNER, no valor de R$ 2.295.000,00, uma vez que a quantia devida pela autarquia federal seria de R$ 164.701,50.

Fixada a autoria e estabelecida a materialidade do dano, o Ministro Walton Alencar Rodrigues determinou, em maio de 2002, a citação dos agentes envolvidos (fls. 36/8, v.6). Inicialmente, foram convocados como responsáveis solidários os Srs. Maurício Hasenclever Borges, Rômulo Fontenelle Morbach e a empresa Comércio, Importação e Exportação Três Irmãos Ltda., aos quais foi imputado o débito correspondente à diferença entre o pagamento administrativo realizado pelo DNER em 17.3.1998 - R$ 2.295.000,00 - e o valor estimado com base na sentença exarada pelo Juiz da 26ª Vara Federal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro - R$ 164.701,50 -, nos autos do processo judicial 95.0011790-8.

Ao analisar as informações posteriormente prestadas pela Comissão de Tomada de Contas Especial do DNER, pelo Departamento de Cálculos e Perícias da AGU, visto que esta oficiara no processo judicial, e pelos responsáveis inicialmente instados a apresentar defesa (fls. 52/81 do v.6), a Secex houve por bem realizar alguns ajustes na proposta de encaminhamento do feito. Primeiro, identificou a participação do Sr. Pedro Elói Soares no cometimento do prejuízo ao erário, tendo emitido parecer jurídico favorável à transação impugnada, o qual respaldou, inclusive, as decisões posteriores.

Observou ainda a unidade técnica equívocos na quantificação do débito pela Procuradoria Distrital da 7ª Região do DNER, salientando que a sentença não chegou a estabelecer o quantum a ser ressarcido pelo Departamento Nacional de Estradas de Rodagem, mas apenas definiu critérios para futura liquidação a ser promovida pela parte autora. Observando os parâmetros estipulados na decisão judicial e conciliando os cálculos realizados pela Comissão de Tomada de Contas Especial do DNER e pela AGU, a unidade instrutiva chegou ao valor de R$ 24.893,22 (fls. 74/8, v.6).

Com o intuito de garantir a correção do processo, bem como a ampla defesa e o contraditório dos envolvidos, o Ministro Walton Alencar Rodrigues restituiu os autos à 1ª Secex para que promovesse nova citação, desta vez, de todos os responsáveis solidários (fls. 84/7, v.6), a saber: Maurício Hasenclever Borges, ex-Diretor-Geral; Rômulo Fontenelle Morbach, ex-Chefe da Procuradoria-Geral do DNER; Pedro Elói Soares, ex-Chefe da Divisão de Contencioso e Desapropriação, da Procuradoria-Geral do DNER; Floriano Peçanha dos Santos, representante legal da empresa Comércio, Importação e Exportação Três Irmãos Ltda. Retificou-se também o valor do débito a que os citados foram chamados a recolher, compreendendo a diferença havida entre o pagamento administrativo realizado pelo DNER em 17.3.1998 - R$ 2.295.000,00 - e o valor apurado

de R$ 24.893,22, a preços de março de 1998, conforme a sentença exarada pelo Juiz da 26ª Vara Federal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro, nos autos do processo judicial 95.0011790-8.

A partir de então, os responsáveis apresentaram suas defesas e foram adotadas as diversas deliberações mencionadas no item I deste Parecer.

III

Nesta feita, ao examinar as alegações de defesa aduzidas pelos responsáveis solidários em atenção ao Acórdão 907/2007 – Plenário (fls. 141/2, v.p.), a 1ª Secex opina pela redução do valor do débito, de para ***R$ 2.270.106,78*** *para* ***R$ 623.405,32****, com base nas seguintes ponderações (fls. 177/9, v.p.):*

a) os dois cálculos elaborados pela AGU não seriam adequados para a quantificação do débito, porque o valor mensal dos aluguéis (fl. 137, v. 3, coluna "Principal") "é diferente daqueles que consideramos como corretos (coluna "Principal" da fl. 214 do vol. 3)" e, sobretudo, porque os valores foram corrigidos monetariamente até a data do pagamento administrativo, em março de 1998;

b) para verificar se há equivalência entre dois capitais, é preciso estabelecer uma única data de referência (data focal), ou seja, tanto o valor da proposta quanto os cálculos da AGU deveriam ser ajustados para uma data comum. Considerando que o valor da proposta refere-se a setembro de 1995, a atualização deveria ser realizada somente até esta data ou, então, fazer a correção monetária dos dois valores até a data do pagamento. Visto que o pagamento foi realizado em março de 1998 sem quaisquer reajustes no valor da proposta apresentada em setembro de 1995, julgamos que a data mais adequada para confrontar os dois cálculos é a da proposta de acordo e não do pagamento;

c) embora, inicialmente, a dívida do DNER não constituísse um título executivo, poder-se-ia admitir que a sua condenação pela Justiça Federal ao pagamento de aluguéis atrasados equipararia essa dívida a um título executivo extrajudicial. A correção monetária de títulos dessa natureza está prevista em lei. Ao condenar o DNER ao pagamento de 23.474,54 Ufir, referente aos reparos no imóvel, o Juiz Federal, implicitamente, teria admitido uma correção monetária da ordem de 2.433.723,12%, no período anterior à propositura da ação, conforme simulação exposta no APÊNDICE C (fl. 216, v.3). No caso dos aluguéis atrasados, a sentença indica que a correção monetária somente deveria ser aplicada desde a data de protocolo da ação;

d) a adoção de critérios distintos para a quantificação dos valores da condenação pode ser constatada também observando que o valor consolidado dos aluguéis, segundo cálculos da AGU (fl. 137 do vol. 3), em setembro/1990, seria Cr$ 67.951.203,27 enquanto o valor dos reparos, em novembro/1990, era de Cr$ 1.872.867,20. Em março/1998, nos termos da última citação promovida nestes autos, os aluguéis somariam R$ 68,82 e os reparos R$ 22.561,38. A redução substancial no valor dos aluguéis deve-se à falta de atualização monetária no período entre a inadimplência e a propositura da ação de indenização (setembro/1990 a maio/1995). Neste período, o índice acumulado de inflação alcançou 3.839.452,94% (fl. 218, v.3);

e) embora não seja o caso de avaliar se a decisão judicial está ou não correta, seria conveniente verificar a coerência em se adotar dois critérios distintos para quantificar dívidas de mesma natureza, bem como se seria justo utilizar integralmente a sentença judicial como parâmetro para apurar o débito nesta TCE;

f) com vistas a buscar o ressarcimento ao erário pelo prejuízo decorrente do acordo administrativo em pauta, bem como não desviar da justiça que deve estar implícita nas decisões desta Corte, sugerimos que seja admitida a aplicação de correção monetária desde a inadimplência dos aluguéis. Por outro lado, entendemos que:

f.1) o valor correto para apurar valor devido pelo aluguel do mês de maio/1990 é Cr$ 1.152.565,72 e para os demais meses inadimplidos é Cr$ 17.227.887,96;

f.2) a data de referência para o cálculo do débito é a data da proposta do acordo (setembro/1995) e não a do pagamento (março/1998);

f.3) o índice de reajustamento do aluguel é o IPC/IBGE;

f.4) a correção monetária da dívida deverá ser feita com os mesmos indexadores utilizados pela Justiça Federal no período[1]*;*

g) no tocante a um eventual recurso alegando a correção relativa ao período entre a data da proposta do acordo e a data do pagamento, não há nos autos indício algum de que a empresa teria pleiteado essa correção no momento ou depois do pagamento, daí se concluir que ela assumiu eventual prejuízo decorrente da falta de atualização do seu crédito nesse período, tal como já houvera assumido os encargos decorrentes de honorários advocatícios incidentes sobre o valor proposto no acordo;

h) relativamente ao débito, constam, no APÊNDICE B (fls. 214/5, v.3), quatro simulações com diferentes cenários para a dívida relativa aos aluguéis em atraso. A simulação de n.º 3 é aquela que atende aos novos parâmetros propostos nesta instrução da 1ª Secex. Com a sua adoção, a quantificação do débito em setembro de 1995 teria a seguinte composição, em Reais:

Aluguéis atrasados	*1.501.875,39*
*Reparos no imóvel (23.474,54 UFIR * 0,7564)*	*17.756,14*
Subtotal	*1.519.631,53*
Honorários Advocatícios (10%)	*151.963,15*
Total da Dívida, em setembro de 1995	***1.671.594,68***
Proposta de acordo (R$ 2.700.000,00 – Desconto de 15%), em setembro de 1995	***2.295.000,00***
DÉBITO	***623.405,32***

i) o acordo administrativo foi proposto em setembro de 1995 e o pagamento extrajudicial foi efetuado em março de 1998 sem qualquer reajuste. Assim, para efeitos atualização do débito, deve ser considerada a data do pagamento do acordo administrativo, ou seja, março de 1998.

Quanto às demais questões postas nos autos, observou a unidade técnica que, salvo naquilo incompatível com a derradeira análise e respectiva proposta de encaminhamento, os fundamentos do Voto condutor do Acórdão 696/2004 – Plenário (fls. 108/9 do v.p.) aproveitam-se para a apreciação final deste processo. Ressaltou, em especial, que (fls. 178/9, v.p.):

a) as defesas apresentadas em atenção ao Acórdão 907/2007 – Plenário não são suficientes para afastar a responsabilidade decorrente da celebração de acordo administrativo com suporte em parecer desprovido de qualquer fundamentação fática e jurídica que amparasse a transação, dando causa a pagamento cujos pretensos direitos não foram devidamente discriminados, quantificados e comprovados;

b) o recente julgamento do MS 24631/DF, no qual o Supremo Tribunal Federal *decidiu* acerca da responsabilidade de procurador de autarquia por emissão de parecer técnico-jurídico, também não pode ser argüido para modificar as responsabilidades. No caso dos procuradores *Rômulo Fontenelle Morbach e Pedro Elói Soares, porque o parecer atestando a viabilidade do acordo partiu da Procuradoria-Geral do DNER, setor regimentalmente competente para promover as atividades de natureza jurídica da autarquia, zelar pelo cumprimento das disposições legais, executar as atividades de consultoria em matéria contenciosa. Por outro lado, segundo entendimento extraído do julgamento do* MS 24631/DF, a autoridade administrativa não fica prejudicada em seu poder discricionário, poder de correção dos atos administrativos e, sobretudo, poder de decisão, tendo em vista que poderá decidir

[1] *"De mar/1990 a fev/1991, INPC/IBGE; de mar/1991 a nov/1991, INPC; em dez/1991, IPCA série especial; e de jan/1992 a dez/2000, Ufir. Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, p. 33/7."*

de forma diversa daquela que inicialmente lhe foi apresentada, bastando submeter a matéria a novo parecer;

c) no caso em tela, havia, no âmbito da Procuradoria do DNER, um parecer com sérias restrições aos termos da proposta apresentada *e outro pela concordância tal como a proposta foi formulada. Ao decidir por uma tese desprovida de qualquer fundamentação fática e jurídica que amparasse a transação, o Diretor-Geral exerceu o seu juízo de valor e, portanto, deve responder pelas conseqüências decorrentes de seu ato;*

*d) a*lém disso, *pendia uma demanda judicial entre a empresa proponente e o DNER, conclusa para sentença.* Mesmo se admitindo que o parecer aprovado pelo Procurador-Geral fosse vinculante, tal fato não eximiria o Diretor-Geral da responsabilidade, dado que o *artigo 1º, caput e seu § 1º, da Lei 9.469/1997, expressamente, atribui aos dirigentes máximos das autarquias a competência* para autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo.

IV

O Ministério Público anui às conclusões da unidade técnica, salvo no que diz respeito à redução do valor do débito e à ausência de aplicação de multa do artigo 57 da Lei 8.443/1992 à empresa Três Irmãos Ltda..

A AGU *elaborou dois cálculos para apurar o valor que seria devido pelo DNER em relação ao período de 9.5.1990 a 20.9.1990 (133 dias), no qual o imóvel fora ocupado sem a formalização do devido contrato. Em ambas as hipóteses, as datas de reajuste foram consideradas em maio e novembro de cada ano e os valores apurados com base em março de 1998. A Advocacia-Geral chegou aos seguintes resultados (fls. 78 e 82, v.p., e 129/38, v.3):*

a) no primeiro cálculo, efetuado conforme os termos da sentença, o valor devido pelo DNER seria de R$ 24.888,56, a saber: R$ 64,59 referentes aos aluguéis atrasados, já incluídos os juros de mora, R$ 22.561,38 referentes aos reparos e R$ 2.262,60 referentes aos honorários advocatícios. Para a correção monetária dos valores, a partir de maio de 1995, utilizaram-se os índices da Justiça Federal;

b) no segundo, cuja premissa eram os termos contratuais, encontrou-se o valor de R$ 2.776.896,85: R$ 2.597.674,20 referentes aos aluguéis atrasados, já incluídos os juros de mora, e R$ 179.222,65 referentes aos reparos. A correção monetária foi contada a partir do mês de competência de cada aluguel e não foram considerados os honorários advocatícios.

Conforme registro da unidade técnica, "a enorme diferença entre os valores dos aluguéis devidos é decorrente, fundamentalmente, da ausência de correção monetária, no primeiro caso, entre as datas em que os aluguéis eram devidos (maio, junho, julho, agosto e setembro de 1990) e a data de propositura da ação (maio de 1995)" (fl. 82, v.p.).

Em sua última manifestação no presente feito, a 1ª Secex houve por bem efetuar o cálculo do débito com base no mês de setembro de 1995, mês da proposta do acordo administrativo, chegando ao montante de ***R$ 623.405,32****. A redução do valor devido pelos responsáveis solidários decorre, especificamente em relação aos aluguéis atrasados, da inclusão de correção monetária no período entre a inadimplência do DNER e a proposta de acordo, qual seja, junho de 1990 a setembro de 1995 (fl. 215, v.3).*

Ocorre que, ***no tocante ao inadimplemento dos alugueres****, a sentença* ***determina*** *que a correção monetária somente deveria ser aplicada* ***a partir da data de protocolo da ação*** *(fls. 27/32, v.1). Neste sentir, por se basear em premissas falsas, ficam prejudicados o raciocínio da unidade técnica e seus respectivos cálculos quanto à adoção do mês de setembro de 1995 como data-base para apuração do valor da dívida e quanto à atualização monetária alusiva a período não previsto no comando judicial.*

De fato, uma vez ***estabelecido por sentença judicial,*** *de que não recorreram as partes interessadas, o critério de apuração do valor devido pelo DNER, não pode o TCU, ou qualquer outro*

órgão que não do próprio Poder Judiciário, pretender estabelecer outro critério, sob pena de negar-se eficácia às leis processuais e à coisa julgada. Se a sentença é justa ou não, se há coerência em seus critérios ou não, é questão que refoge às competências desta Corte de Contas, seja para agravar ou minorar o valor estabelecido pelo juízo competente.

Também não procede o argumento da 1ª Secretaria no sentido de que a condenação do DNER, pela Justiça Federal, ao pagamento de aluguéis atrasados "equipara essa dívida a um título executivo extrajudicial" (fl. 177, item 65, v.p.), cuja correção monetária está prevista em lei e incidiria desde o vencimento da dívida (artigo 5º, parágrafo único, da Lei 6.649/1979[2] c/c artigo 1º, § 1º, da Lei 6.899/1981[3]).

Sobre esta questão, veja-se, em homenagem à clareza, a lúcida análise do eminente Ministro Walton Alencar Rodrigues (fls. 105/6, v.p.):

"Embora a sentença tenha deferido em parte a pretensão da autora para condenar a ré ao pagamento dos alugueres atrasados, fixou como termo a quo para a correção monetária da dívida a data de ingresso da ação movida pela empresa Três Irmãos Ltda.. Já para os juros moratórios contratuais, foi estabelecido que correm a partir da data do inadimplemento de cada parcela (fls. 23 do anexo 1) [fls. 31/2, v.1].

Sem embargo, em nenhum momento a sentença judicial estabeleceu o valor exato do débito a que foi condenado o DNER. Ao contrário, depreende-se da própria manifestação da autora e da decisão proferida pelo magistrado nos autos do processo 95.0011790-8 que a dívida era indeterminada quanto ao seu conteúdo, remetendo-se a apuração do débito à fase de liquidação da sentença (fls. 66/8 do anexo 2).

Portanto, diversamente do que alega a empresa Três Irmãos Ltda., a ação não constituía execução de título de valor líquido e certo, razão pela qual aplica-se-lhe o disposto no art. 1º, § 2º, da Lei 6.899/1981, in verbis:

'Art. 1º A correção monetária incide sobre qualquer débito resultante de decisão judicial, inclusive sobre custas e honorários advocatícios.

§ 1º Nas execuções de títulos de dívida líquida e certa, a correção será calculada a contar do respectivo vencimento.

§ 2º Nos demais casos, o cálculo far-se-á a partir do ajuizamento da ação.'

Assim, correta e inatacável a sentença judicial, ao fixar como termo a quo para a correção monetária da dívida a data de ingresso da ação movida pela empresa Três Irmãos Ltda..

Segundo o demonstrativo do Departamento de Cálculos e Perícias da Advocacia-Geral da União, com os devidos ajustes realizados na instrução (fls. 128/38 do anexo 3 e 74/8 do anexo 6), o valor devido pelo DNER, conforme a sentença exarada pelo Juiz da 26ª Vara Federal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro, nos autos do processo judicial 95.0011790-8, seria de R$ 24.893,22, a preços de março de 1998.

Entretanto, conforme acordado em transação extrajudicial com a empresa Três Irmãos Ltda., o DNER pagou a quantia de R$ 2.295.000,00, em 17.3.1998. Ressalte-se que esse pagamento ocorreu apenas um mês de ser prolatada a sentença.

Portanto, o pagamento indevido alcança a quantia de R$ 2.270.106,78, a preços de março de 1998, apurada a partir da diferença entre o pagamento administrativo realizado pelo DNER em 17.3.1998 - R$ 2.295.000,00 - e o valor que seria devido pela autarquia federal - R$ 24.893,22

---

[2] "Art. 5º O contrato por tempo determinado cessa, de pleno direito, findo o prazo estipulado, independentemente de notificação ou aviso, (VETADO).
Parágrafo único. (VETADO), findo o prazo contratual, (VETADO) presumir-se-á prorrogada a locação, nas condições ajustadas, mas sem prazo determinado."

[3] "Art. 1º A correção monetária incide sobre qualquer débito resultante de decisão judicial, inclusive sobre custas e honorários advocatícios.
§ 1º Nas execuções de títulos de dívida líquida e certa, a correção será calculada a contar do respectivo vencimento.
§ 2º Nos demais casos, o cálculo far-se-á a partir do ajuizamento da ação."

(referido a março de 1998) - , estimado com base na sentença exarada pelo Juiz da 26ª Vara Federal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro, nos autos do processo nº 95.0011790-8.

Observo, ainda, que nada recomendava a tomada de decisão precipitada por parte dos dirigentes do DNER, especialmente em razão da probabilidade de que a sentença viesse a condenar a União ao pagamento da dívida em condições mais favoráveis, como afinal acabou ocorrendo.

Resta, então, plenamente configurada a irregularidade do procedimento adotado, a lesividade ao interesse público e a desídia dos responsáveis com a res publica."

Assiste razão à unidade técnica no tocante ao entendimento de que, "ao condenar o DNER ao pagamento de 23.474,54 Ufir, referente aos reparos no imóvel, o Juiz Federal, implicitamente, admitiu uma correção monetária da ordem de 2.433.723,12%, no período anterior à propositura da ação, conforme simulação exposta no APÊNDICE C (fl. 216 do vol. 3)" (fl. 177, item 65, v.p.).

De fato, invocando a Cláusula Sexta[4] *do contrato de locação (fl. 96, v.1), o magistrado acolheu, na íntegra, o pleito da Três Irmãos quanto ao valor a pagar a título de reparos, valor este que realmente embutia correção monetária no período de novembro de 1990, mês em que foi concluída a vistoria do imóvel (fl. 77, v.p.), e maio de 1995, mês da propositura da ação de indenização, conforme cálculos da 1ª Secex (fls. 27 e 31/2, v.1, 216, v.3).*

Ocorre, porém, que o magistrado adotou posicionamento diverso no tocante aos aluguéis atrasados. Quanto a estes, rejeitou, dentre outros, o pedido de pagamento a título de taxa de ocupação, por entender que houve prorrogação da locação (artigo 5º, parágrafo único, da Lei 6.649/1979), e ***decidiu, expressamente****, que o marco normativo é o contrato firmado entre as partes e* ***que todos os valores objeto da condenação deveriam ser corrigidos monetariamente apenas a partir da propositura da ação*** *(fls. 27/32, v.1). Neste contexto, ainda que se tenha ciência de que o crédito decorrente de aluguel, comprovado por contrato escrito, constitui título executivo extrajudicial (artigo 585, inciso IV, do CPC), o que o sujeitaria, em tese, ao disposto no artigo 1º, § 1º, da Lei 6.899/1981 (correção monetária desde o vencimento da obrigação),* ***no caso concreto, prevalecem os termos da sentença judicial****.*

Consoante manifestação anterior deste representante do MP/TCU nestes autos (Parecer às fls. 34/7, v.anexo 5), cujas considerações permanecem totalmente válidas para a presente fase do processo, uma vez que estava em curso processo judicial, não tinha a Administração Pública disponibilidade para celebrar acordos sobre a questão sub judice senão pela única via que o ordenamento jurídico lhe permitia, observando a necessidade de prévia submissão dos termos do acordo à autoridade judicial perante a qual tramitava o processo.

Com efeito, ***mesmo na esfera dos agentes privados****, uma vez que uma relação jurídica material controversa é submetida ao Poder Judiciário mediante o estabelecimento de uma relação jurídica processual,* ***as partes por ela se vinculam e o deslinde da questão já não se poderá dar sem a participação desse Poder****, seja por meio da desistência da ação, que requer a anuência da parte ré, seja pelo estabelecimento de um acordo* ***judicial****, com transação entre as partes, seja pela prolação de uma sentença de mérito, que, pondo fim à lide,* ***estabelece a norma de direito material para o caso concreto****.*

A sentença judicial é importantíssima. Ao proferir sentença de mérito, o Poder Judiciário, com a força da coisa julgada e de seus efeitos sobre as partes, substitui a norma geral e abstrata que rege a generalidade dos casos e dos indivíduos por norma específica para o caso concreto. Daí dizer-se com acerto que ***a sentença é a norma do caso concreto****.*

---

[4] "Obriga-se o DNER a conservar e manter o imóvel e todos os seus pertences, em perfeito estado de conservação e funcionamento, e assim devolvê-lo, finda ou rescindida a presente locação, nas mesmas condições em que os recebeu, devidamente pintado, ressalvados os desgastes normais decorrentes do uso e do tempo."

Não há lugar no ordenamento jurídico para o acordo extrajudicial estabelecido em afronta à lei, uma vez que nulo por força da própria lei. Assim, o que há é ***uma sentença condenatória com plena incidência sobre as partes e que, portanto, não pode ser desconsiderada nem pelas partes nem pelo TCU****. Antes, tem de ser observada.*

No caso, a sentença de mérito regularmente prolatada pelo Poder Judiciário estabeleceu qual a relação jurídico-material existente entre as partes em razão dos fatos apresentados ao Judiciário e delimitou o encargo a ser suportado pelo DNER em face da empresa Comércio, Importação e Exportação Três Irmãos Ltda.. Não cabe, pois, no presente feito, rediscutir o valor do débito, pois, ao fazê-lo, o TCU estaria substituindo o Judiciário, hipótese que não se amolda ao ordenamento jurídico.

Lembre-se que a empresa não recorreu da sentença, entendendo de forma manifestamente equivocada que o processo estaria automaticamente prejudicado em razão do pagamento que indevidamente recebera do DNER. Ocorre que o acordo que lastreou o pagamento era nulo justamente por não ter sido submetido a tempo e a modo ao juiz competente. Seu advogado não tomou as medidas processuais adequadas. Não submeteu o acordo tempestiva e conjuntamente com o DNER para a indispensável homologação judicial. Não há, portanto, que se falar, como alegam os responsáveis, em ato jurídico perfeito.

A esse respeito, veja-se a doutrina indicada pelo Parquet Federal (fl. 264, v.5):

"Celebrada a transação quando tal relação jurídica já se encontrava deduzida em um processo, deverá este ser extinto, com resolução do mérito, ***através de sentença homologatória do ato compositivo****" (CÂMARA, Alexandre. "Lições de Direito Processual Civil". Ed. Lumen Juris. 2ª ed. pág. 267, grifou-se)*

"Qualquer que seja a forma escolhida, ***a transação depende de homologação pelo juiz, pois é a sentença que encerra o processo****" (DE ARAGÃO, Egas Moniz. "Comentários ao Código de Processo Civil" Ed. Forense. 8ª ed. vol. II. pág. 422, grifou-se)*

Rememorando os fatos, o termo de transação entre o DNER e a empresa Três Irmãos foi firmado no dia ***19.1.1998****, com base no artigo 1.025 do Código Civil Brasileiro de 1916 e no § 1º do artigo 1º da Lei 9.469/1997. A ação judicial, porém, fora ajuizada mais de dois anos antes, em* ***8.5.1995*** *(fls. 5/9 e 38/9, v.1).*

Sobre a matéria, é esclarecedor o voto condutor da decisão adotada pelo TRT da 23ª Região no bojo do Agravo de Petição 2.232/2000, o qual discorre sobre a finalidade da transação extrajudicial e a natureza jurídica da homologação (Acórdão T.P. 598/2001, julgamento: 17.4.2001 – grifos do original):

"A modalidade de transação extrajudicial é aquela que se faz para prevenir uma contenda, quando ainda não existe uma ação em andamento, e, nesse caso, de fato, não necessita de homologação judicial. Todavia, ***quando a transação ocorre no curso do processo, impõe-se a sua homologação pelo Juízo****, a fim de que sua eficácia alcance os contornos legais.*

É importante realçar que a transação verificada na espécie, no curso do processo de execução, não poderia extinguir o processo de execução, nos termos do art. 794, II, do CPC, em face da ausência do selo de eficácia que somente a homologação judicial poderia lhe conferir.

Vale recordar, nesta oportunidade, o conceito de transação extrajudicial, de onde se extrai o entendimento de que se essa modalidade ocorreu no curso de uma demanda requer sua homologação pelo Juízo, conforme lição da Profª. ***Maria Helena Diniz*** *(in* ***Curso de Direito Civil Brasileiro*** *– Teoria Geral das Obrigações – 2º volume, 10ª edição, Editora Saraiva, 1996, pág. 315), in verbis:*

'Extrajudicial, se levada a efeito ante uma demanda ou litígio iminente, evitado, preventivamente, mediante convenção dos interessados que, fazendo concessões recíprocas, resolvem as controvérsias, por meio de escritura pública, se a lei reclamar essa forma, ou particular, nas hipóteses em que a admitir (CC, art. 1029). Não há necessidade de se homologar, por via judicial, tal transação, por ter sido feita, com função preventiva, antes de haver litígio ou demanda, justamente com a finalidade de evitá-los.'

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

Dissipando quaisquer dúvidas quanto à necessidade de chancela do Poder Judiciário à transação efetivada no curso do processo, o Prof. ***Washington de Barros Monteiro*** *(in* ***Curso de Direito Civil*** *– Direito das Obrigações – 1ª parte, 28ª edição, Editora Saraiva, São Paulo, 1995, págs. 311/312) preleciona que:*

'Se a transação recair sobre direitos contestados em juízo, far-se-á: I) por termo nos autos, assinado pelos transigentes e homologado pelo juiz; II) por escritura pública, nas obrigações em que a lei o exige, ou particular, nas em que ela o admite (art. 1.028) *[do Código Civil de 1916, correspondente ao art. 842 do Código Civil de 2002]***.**

Conseguintemente, se existe demanda ajuizada e as partes resolvem compor-se, devem fazê-lo pelos modos previstos no citado dispositivo legal: a) por termo nos autos, subscrito pelas partes, seguindo-se-lhe a homologação judicial. (...) A homologação, todavia, é indispensável; ela completa o ato, tornando-o perfeito e acabado. Só depois de homologada pelo juiz, a transação começa a produzir seus efeitos (Cód. Proc. Civil, art. 584, nº III); b) se escolherem uma das formas enunciadas no nº II, iniciado o processo, juntarão aos autos a respectiva escritura, pública ou particular. Quanto a esta última, não há, entretanto, forma sacramental para a sua existência; pode ela constar de simples recibo. Mas só se permite essa forma, se a transação tem por objeto obrigação que não exija escritura pública para a sua validade. Nas obrigações em que a lei exige escritura pública, só por essa forma, ou por termo nos autos, se poderá transigir.

Homologada a transação, extingue-se o processo (Cód. Proc. Civil, art. 269) a menos que ela não tenha abrangido todas as questões suscitadas na causa. Finda a causa por transação, impossível executar-se a sentença anteriormente exarada. (...)

Não havendo ainda litígio, a transação realizar-se-á por aquele dos modos indicados no artigo antecedente, nº II, que no caso couber (art. 1.029). Nesse caso, é óbvio que não há necessidade de homologar-se judicialmente a transação.'"

O nobre Ministro Walton Alencar Rodrigues também já enfrentou o tema. Na ocasião, ao proceder ao exame do artigo 1º da Lei 9.469/1997[5]*, na redação então vigente, abordou os seguintes aspectos (voto condutor do Acórdão 696/2004 – Plenário, fl. 104, v.p.):*

"Depreende-se do comando legal que a entidade autárquica deveria ter homologado judicialmente o acordo transacional firmado com a empresa Três Irmãos Ltda.. No entanto, os litigantes não submeteram o ajuste à chancela do juízo da 26ª Vara Federal, de forma a colocar termo ao processo com julgamento de mérito, conforme art. 269, inciso III, da lei adjetiva. Desconhecendo essa transação, o juízo prosseguiu no julgamento da lide, tendo esgotado o ofício jurisdicional com a publicação da sentença de mérito, transcorrendo in albis o prazo para interposição de recursos pelas partes, a teor dos arts. 467 e 468 do Código de Processo Civil.

Ressalto que tal exigência não se revela mera formalidade, pois a homologação do ajuste em juízo sujeita-o ao controle judicial quanto à conformidade legal do acordo, mercê do interesse público subjacente, e franqueia a oportunidade de a União intervir nos autos nas causas que possam ter reflexos de natureza econômica, como prevê o art. 5º da Lei 9.469/1997."

---

[5] "Art. 1º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposicão de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou opoentes, nas condições aqui estabelecidas.
§ 1º Quando a causa envolver valores superiores ao limite fixado no *caput*, o acordo ou a transação, sob pena de nulidade, dependerá de prévia e expressa autorização do Ministro de Estado ou do titular da Secretaria da Presidência da República a cuja área de competência estiver afeto o assunto, no caso da União, ou da autoridade máxima da autarquia, da fundação ou da empresa pública.
§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo às causas relativas ao patrimônio imobiliário da União."

Na situação em exame, quando prolatada a sentença, agiu mal novamente a Três Irmãos, porquanto não recorreu adequadamente para defender a solução jurídica que considerava justa e correta. Poderia ter recorrido para discutir não só o quantum da condenação, mas também o termo a quo de incidência de juros e correção monetária. Não, preferiu desertar do recurso e ignorar os efeitos objetivos e subjetivos da sentença judicial, como se uma sentença judicial fosse vazia de conteúdo normativo e de consequências.

*Dessa forma, em relação ao **quantum debeatur**, afigura-se irretocável o Acórdão 696/2004 – Plenário (fls. 108/9, v.p.), porque fundado em sólidos e evidentes elementos jurídicos, que nem à empresa nem aos gestores públicos era dado desconhecer.*

Os argumentos expendidos pelos responsáveis no sentido de que o valor da indenização decorrente da sentença seria irrisório, importaria em enriquecimento ilícito do Erário e seria, por isto mesmo, injusto deve ser examinado com especial cautela.

Em primeiro lugar, o valor resultou diminuído em razão da inércia da própria empresa que não adotou prontamente as medidas jurídicas adequadas e necessárias para a proteção de seus interesses.

Verifica-se que a empresa somente ingressou em juízo quase cinco anos após o encerramento do prazo regular do contrato de locação que mantinha com o DNER, às vésperas da prescrição de seu direito de ação de cobrar judicialmente o que entendia de direito. Portanto, a redução de seu crédito, decorrente da corrosão inflacionária ao longo do tempo, é integralmente resultante de sua inércia, não sendo imputável ao DNER. Ora, a empresa tinha perfeita ciência de que havia substancial inflação naquela época.

O mesmo fenômeno teria ocorrido se estivessem envolvidas apenas entidades de direito privado. Haveria a corrosão inflacionária a prejudicar a parte que demorou a promover a defesa de seu direito. Por isso a antiga parêmia romana dormientibus non sucurrit jus.

*Mais, a empresa ingressou com ação ordinária de indenização muito provavelmente porque ela própria entendeu que não houve prorrogação tácita do contrato de locação, uma vez que ela notificou o DNER de seu desinteresse em prorrogar o contrato. A prorrogação tácita tem lugar no silêncio das partes e não quando há oposição do locador. De todo modo, **a sentença declarou que houve prorrogação tácita e a empresa não recorreu da sentença para discutir esta questão**.*

*Cumpre assinalar que o fato de a sentença ter declarado a prorrogação tácita do contrato de locação não implica de forma alguma que a empresa poderia agora promover a execução do contrato de locação como título extrajudicial. A uma, porque essa ação já prescreveu. A duas, porque o que há agora é um **título judicial**, plenamente eficaz, que vinculou as partes e estabeleceu entre elas uma relação jurídico-material que é a relação que vai regular o relacionamento entre elas.*

Demais disso, dissente o Parquet especializado, com as vênias de estilo, da afirmação da 1ª Secex no sentido de que o valor correto para apurar o montante devido pelo aluguel do mês de maio/1990 seria Cr$ 1.152.565,72 e para os demais meses inadimplidos (junho, julho, agosto e 20 dias de setembro/1990), Cr$ 17.227.887,96 (fls. 176, itens 59/60, e 178, item 68, v.p.). Neste particular, na metodologia de cálculo adotada para fins de reajustamento do valor locatício (fls. 211/2, v.3), a unidade técnica não levou em consideração os parâmetros fixados na Cláusula III do contrato de locação (fl. 95, v.1) e na legislação de regência da matéria (Decreto 2.284/1986 e alterações), conforme detalhamento indicado pela AGU às fls. 136/7, v.3.

À luz de todas essas considerações, deve ser mantido o débito no valor original de R$ 2.270.106,78, apurado a partir da diferença entre o pagamento administrativo realizado pelo DNER em 17.3.1998 - R$ 2.295.000,00 - e o valor que seria devido pela autarquia federal - R$ 24.893,22 (referido a março de 1998) - , calculado com base na sentença exarada pelo Juiz da 26ª Vara Federal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro, nos autos do Processo 95.0011790-8. As condutas reprováveis de cada um dos responsáveis e sua concorrência para o dano apurado foram adequadamente descritas no voto condutor do Acórdão 696/2004 – Plenário (fl. 106, v.p.).

Embora a sanção não tenha integrado o referido Acórdão 696/2004, mostra-se justa, ao ver do Parquet especializado, a imposição da multa do artigo 57 da Lei 8.443/1992 também à empresa Três

Irmãos Ltda., haja vista sua intervenção direta nos procedimentos que culminaram com o pagamento indevido.

A propósito, a remessa ex officio atinente ao Processo 95.0011790-8, autuada no Tribunal Regional Federal da 2ª Região em 5.1.2005, está pendente de julgamento até a presente data (impresso anexo à contracapa deste volume).

Por derradeiro, em acréscimo à análise levada a termo pela 1ª Secretaria, registre-se não caber a este Tribunal a remessa ao Ex.mo Procurador-Geral da República, a pedido do Sr. Rômulo Fontenelle Morbach, de cópia das alegações apresentadas perante o TCU, motivo pelo qual deve ser indeferido o pleito do responsável arrolado nestes autos (fl. 41, v.anexo 10).

V

Ante o exposto, e considerando não estar comprovada a boa-fé dos responsáveis (artigo 202, § 6º, do Regimento Interno/TCU), manifesta-se o Ministério Público no sentido de o TCU, com fundamento nos artigos 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea "c", §§ 2º e 3º, 19, 23, inciso III, 28, inciso II, e 57, todos da Lei 8.443/1992:

a) rejeitar as alegações de defesa apresentadas pelos Srs. Maurício Hasenclever Borges, Rômulo Fontenelle Morbach, Pedro Elói Soares e pela empresa Comércio, Importação e Exportação Três Irmãos Ltda.;

b) julgar as presentes contas irregulares e condenar, solidariamente, os Srs. Maurício Hasenclever Borges, Rômulo Fontenelle Morbach, Pedro Elói Soares e a empresa Comércio, Importação e Exportação Três Irmãos Ltda. ao recolhimento da quantia de ***R$ 2.270.106,78****, atualizada monetariamente e acrescida de juros de mora, calculados a partir de 17.3.1998, até a data da efetiva quitação do débito, fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias para que comprovem, perante o Tribunal, o recolhimento da dívida aos cofres do Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes - DNIT;*

c) aplicar, individualmente, aos Srs. Maurício Hasenclever Borges, Rômulo Fontenelle Morbach e Pedro Elói Soares, bem como à empresa Comércio, Importação e Exportação Três Irmãos Ltda., multa proporcional ao valor do dano;

d) autorizar a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas as notificações;

e) encaminhar cópia da deliberação que sobrevier ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República no Estado do Rio de Janeiro, para ajuizamento das ações civis e penais que entender cabíveis, bem como à Advocacia-Geral da União e ao Ex.mo Sr. Juiz da 26ª Vara Federal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro.

Alfim, registre-se que, encontrando-se o processo neste Gabinete, foi autuado o Doc. 439541068, de 20.2.2009, por meio do qual o escritório Décio Freire e Advogados Associados noticia ao TCU a renúncia aos poderes anteriormente conferidos pelo Sr. Maurício Hasenclever Borges (expediente acostado à contracapa do volume principal)."

3. Submetidos os autos ao Exmo. Ministro Valmir Campelo, relator **a quo** deste feito, foi exarado o despacho de fl. 195 (vol. principal), mediante o qual sua Excelência remeteu os autos para nova análise da unidade instrutiva em face de nova documentação acostada aos autos pelos interessados.

4. Ato contínuo, o Auditor de Controle Externo incumbido do feito no âmbito da 1ª Secex elaborou, com anuência de seus superiores hierárquicos, a nova instrução de fls. 206/216 (vol. 8), cujos principais excertos transcrevo a seguir com os ajustes que entendo necessários:

" **NO*VOS ELEMENTOS (fls. 22/40 do Anexo 12)***

17. Trata-se de nova manifestação da empresa Três Irmãos Ltda. Além de reiterar os argumentos já apresentados em outras oportunidades, acrescenta que: não haveria qualquer lógica

econômica, jurídica ou ética que possa justificar o pagamento de R$ 68,82 de aluguel; em qualquer Juízo ou Tribunal do país, encontra-se consolidado o conceito de que a correção monetária não é um "plus", mas uma mera atualização da moeda, impondo-se como um imperativo de ordem jurídica, econômica e ética; a renda de contrato de aluguel é considerada título executivo, ainda que, na hipótese da ação intentada, não tenha sido pleiteado como tal; não houve trânsito em julgado da sentença; o TCU não tem competência para anular acordo administrativo, o qual só pode ser anulado em ação própria, judicialmente; na Simulação 3 dos cálculos realizados por esta 1ª Secex (Apêndice B, fls. 214/215 do Volume 3) teriam sido omitidos os juros contratuais de 1%; a incorporação de tais juros, que totalizariam R$ 936.463,26, implicaria a inexistência de diferença a recolher.

ANÁLISE

18. Consoante preceitua o art. 160, §§ 1º e 2º, do Regimento Interno do TCU, é facultada à parte a juntada de documentos novos até o momento em que o titular da unidade técnica emitir seu parecer conclusivo. A manifestação do secretário desta 1ª Secex ocorreu em 25/03/2008. Os novos elementos em tela, por sua vez, foram apresentados no dia 13/04/2009.

19. Destarte, essa nova manifestação da empresa Três Irmãos Ltda. é intempestiva. Além disso, em sua essência, visa contestar os termos da instrução técnica e do parecer do MP/TCU, procedimento esse não previsto na Lei n.º 8.443/92 nem no Regimento Interno.

20. Não obstante tal consideração, em homenagem ao princípio da verdade material que rege a atuação desta Casa, bem assim para evitar que essas questões sejam novamente apresentadas por meio de recurso, julgamos conveniente prosseguir na análise.

21. É certo que, nos termos do art. 585, inciso IV, do Código de Processo Civil, o crédito decorrente de aluguel ou renda de imóvel é considerado título executivo extrajudicial e, como tal, passível de correção monetária desde a data de seu vencimento, conforme prevê o art. 1º, § 1º, da Lei nº 6.899/81. Porém, a empresa Três Irmãos Ltda. optou pela ação de indenização em vez da ação de execução.

22. Com essa decisão, poder-se-ia concluir, em princípio, que a autora estaria abrindo mão da incidência da correção monetária a partir do respectivo vencimento, porquanto a mencionada Lei, à exceção da execução de títulos de dívida líquida e certa, determina que o cálculo da correção seja feito a partir do ajuizamento da ação. Entretanto, ao ajuizar a ação, a autora incluiu nos valores pretendidos o índice de correção monetária, porquanto os valores foram representados em BTNF/UFIR.

23. Nos termos do demonstrativo da dívida anexado à peça inicial, a indenização total requerida de R$ 1.608.740,41 (um milhão, seiscentos e oito mil, setecentos e quarenta reais e quarenta e um centavos), decorrente de encargos, reparação do imóvel e aluguéis vencidos (fls. 82/86 e 105/108 do Volume 5), pode ser discriminada da seguinte forma:

TABELA 1 – Valores da indenização pedida em juízo

Discriminação da dívida	*VALORES ORIGINAIS*				*PEDIDO EM JUIZO*		
	Cruzeiros (Cr$)	*Data*	*Vr. do BTNF*	*Quant. de BTNF/UFIR*	*Data*	*Vr. da UFIR*	*Reais (R$)*
Encargos	*63.848.886,32*	*20/09/90*	*62,9305*	*1.014.593,66*	*08/05/95*	*0,7061*	*716.404,58*
Aluguéis	*78.051.320,97*	*20/09/90*	*62,9305*	*1.240.278,10*	*08/05/95*	*0,7061*	*875.760,37*
Reparos do prédio	*1.872.867,00*	*14/11/90*	*79,7829*	*23.474,54*	*08/05/95*	*0,7061*	*16.575,37*
TOTAL				***2.278.346,30***			***1.608.740,32***

Obs.: O Bônus do Tesouro Nacional (BTN) foi extinto em fevereiro/91 pela Lei n.º 8.177,91. Depreende-se do demonstrativo da dívida que, para efeitos da ação de indenização, a quantidade de BTN foi convertida em UFIR, na paridade de um para um.

24. O valor dos aluguéis vencidos foi calculado tomando-se como parâmetro o preço de um imóvel alugado pela prefeitura do Rio de Janeiro no mesmo mês do vencimento do contrato de locação em comento, uma vez que, no entendimento da autora da ação, a permanência do DNER no

imóvel após o vencimento do contrato equivaleria a um contrato novo com outra base de pagamento (fl. 107 do Volume 5).

25. Na sentença (fls. 28/29 do volume 1), todavia, o juiz entendeu que houve prorrogação do contrato de locação e condenou o DNER no pagamento dos aluguéis atrasados, com base no valor previsto no contrato, observado o reajuste semestral que deveria ocorrer em junho de 90, mais a pena convencional moratória de 1% ao mês. Condenou ainda a autarquia ao pagamento de 23.474,54 UFIR, referente aos reparos no imóvel. Por último, determinou a correção monetária de todos os valores, desde a propositura da ação.

26. Com base nessa decisão, no Acórdão n.º 696/2004, o TCU fixou a condenação dos responsáveis no valor original de R$ 2.270.106,78, que é a diferença entre o valor pago administrativamente e o valor então apurado. Para tanto, foram ponderados os cálculos realizados pela AGU e pela comissão de TCE do DNER, chegando-se aos seguintes valores, referenciados a março de 1998, data do pagamento do acordo (fls. 89/91 do Principal):

TABELA 2 – Valores apurados no Acórdão n.º 696/2004-Plenário

Discriminação da dívida	***Valor***
Aluguéis	*R$ 68,82*
Reparos do prédio (23.474,54 UFIRs)	*R$ 22.561,38*
Subtotal	*R$ 22.630,20*
Honorários advocatícios (10%)	*R$ 2.263,02*
TOTAL EM MARÇO/1998	***R$ 24.893,22***

27. Além do cálculo do valor segundo os termos da sentença judicial, a AGU também realizou outro cálculo levando em consideração as cláusulas contratuais, encontrando o montante de R$ 2.776.896,85.

28. O impacto provocado pela falta de correção monetária dos aluguéis no período entre 1990 e 1995, não passou despercebida no referido Acórdão. Contudo, concluiu-se que, "embora consideremos irrisórios os valores referentes à correção monetária dos aluguéis devidos, entendemos que, consoante a legislação aplicável, o valor devido pelo DNER à empresa Três Irmãos que melhor espelha o estabelecido nos termos da sentença judicial para o caso em questão, principalmente em relação à data do último reajuste na parcela de aluguel, no mês de junho, é o de R$ 24.893,22 (base: março de 1998)".

29. É importante observar que, mesmo não se tratando de título executivo, o juiz, ao fixar a condenação referente aos reparos no imóvel em 23.474,54 UFIR, implicitamente, admitiu uma correção monetária de 2.433.723,12% (fls. 216/217 do Volume 3), referente ao período entre novembro/90 e agosto/95.

30. O critério até aqui adotado para o cálculo do valor dos aluguéis vencidos, por outro lado, desconsidera uma inflação de 3.839.452,94% (fl. 218 do Volume 3), acumulada no período entre setembro/90 e agosto/95. De acordo com cálculos efetuados pela AGU (fl. 137 do Volume 3), a adoção de critérios distintos para a quantificação dos valores da condenação levou à seguinte incoerência:

TABELA 3 – Valores da dívida em 1990 e 1998

Discriminação da dívida	***VALOR DA DÍVIDA***	
	Em 1990	***Em 1998***
Reparos do prédio	*Cr$ 1.872.867,00*	*R$ 22.561,38*
Aluguéis vencidos (10/05/90 a 20/09/90)	*Cr$ 67.951.203,27*	*R$ 64,59*

31. No Acórdão, o valor dos aluguéis foi ajustado para R$ 68,82, porém a incoerência permaneceu.

32. Na instrução anterior dos autos (fls. 165/180 do Principal), essa questão foi novamente abordada por esta unidade técnica. Desta vez, foi formulada proposta no sentido de que fosse admitida a aplicação de correção monetária desde a inadimplência dos aluguéis. Entretanto, essa proposta não chegou a ser apreciada pelo Ministro Relator, porque o processo retornou para análise de novos elementos.

33. Aproveitando essa oportunidade de rever o caso, é importante enfatizar que existe independência entre as instâncias civil e administrativa. A utilização da sentença judicial como um parâmetro para quantificar o débito é uma opção do TCU, mas o Tribunal não está vinculado a ela. Além disso, não houve liquidação da sentença na esfera judicial e, portanto, não há garantia de que quando for liquidada, haverá adoção da mesma interpretação dada até aqui.

34. Analisando novamente a questão, verificamos que é possível dar uma solução intermediária, porém justa, para o caso. Conforme visto acima, no demonstrativo dos valores indenizáveis, a autora da ação quantificou seu crédito em BTNF/UFIR, o que lhe assegurava a correção monetária. O juiz acatou o valor proposto para indenização dos reparos no imóvel, mas julgou que o valor dos aluguéis vencido deveria ser calculado em bases diferentes das apresentadas na inicial. Assim, entendemos que é viável adotar o mesmo critério utilizado pela autora para quantificar o valor dos aluguéis, aplicando, todavia, as bases definidas na sentença.

35. Na instrução anterior, utilizando-se a base de cálculos do BACEN (fls. 211/212 do Volume 3), sugerimos que fosse adotado o valor de Cr$ 1.152.656,75 como referência para o cálculo do aluguel do mês de maio/90 e o valor de Cr$ 17.227.887,96 para os meses de junho, agosto e setembro de 1990. Verificamos, todavia, que, de acordo com o 1º Termo Aditivo (fls. 98/99 do Volume 1), os reajustes semestrais do contrato ocorreram em fevereiro e agosto de cada ano, porque o contrato foi celebrado em maio/86, mas os pagamentos foram realizados a partir de 1º/08/86. Dessa forma, segundo o demonstrativo de reajustes apresentado no Apêndice A1 (fl. 196 do Principal), entendemos que deva ser adotado o valor de Cr$ 3.222.950,39 como referência para o aluguel de maio/90 e Cr$ 16.032.040,19 para os outros meses. Nesse sentido, vale lembrar que o DNER pagou, em maio/90 (fl. 148 do Volume 3), R$ 3.217.376,64 pelo aluguel do mês de abril/90, o que ratifica a correção dos valores propostos para o cálculo.

36. Com esses valores, e valendo-nos do mesmo critério adotado pela autora no ajuizamento da ação, chegamos aos números:

TABELA 4 – Valor dos aluguéis vendidos e não pagos

Em 1990 (valores originais)				***Em Maio/95 (ajuizamento da ação)***	
Mês	***Valor em Cruzeiros***	***Conversão em BTNF/UFIR***		***Valor da UFIR***	***Valor em Reais***
		Valor do BTNF	***Quantidade***		
Maio/90	*Cr$ 2.256.065,25*	*41,7340*	*54.058,21*	*0,7061*	*R$ 38.170,50*
Junho/90	*Cr$ 16.032.040,19*	*43,9793*	*364.536,05*	*0,7061*	*R$ 257.398,90*
Julho/90	*Cr$ 16.032.040,19*	*48, 2057*	*332.575,61*	*0,7061*	*R$ 234.831,64*
Agosto/90	*Cr$ 16.032.040,19*	*53,0710*	*302.086,64*	*0,7061*	*R$ 213.303,38*
Setembro/90	*Cr$ 10.688.026,79*	*59,0576*	*180.976,31*	*0,7061*	*R$ 127.787,38*
Total	***Cr$ 61.040.212,62***		***1.234.232,82***		***R$ 871.491,80***

Obs.: nos mês de maio e setembro/90, o valor do aluguel é relativo ao período de 20 dias.

37. Cumpre repisar que o valor total demonstrado acima foi obtido seguindo o mesmo critério de cálculo da quantia de indenização pelos reparos do imóvel que o DNER foi condenado a pagar. Conquanto a base de cálculo dos aluguéis proposta pela empresa Três Irmãos não tenha sido aceita pelo juiz, o valor apurado, acima de R$ 871.491,80, é bastante aproximado do valor requerido em juízo, de R$ 875.760,37.

38. Vale lembrar que, na peça inicial, a autora pretendia indenização decorrente de encargos, reparos do imóvel e aluguéis atrasados, bem assim condenação a custas e honorários de advogado. O pedido de indenização pelas despesas relativas a encargos no valor de R$ 716.404,58 não foi acolhido pelo juiz, porque a autora não apresentou comprovante dos gastos.

39. Na sentença, foi determinada também a correção monetária dos valores desde a propositura da ação e a incidência de juros de 1% ao mês sobre o valor dos aluguéis. Considerando que a ação foi proposta em maio/95 e o acordo administrativo apresentado ao DNER em setembro/95, os valores dos direitos concedidos em juízo foram ajustados até o mês de apresentação do acordo, apurando-se a diferença, conforme segue:

TABELA 5 – Valor do dano ao erário

	Em maio/95		***Em março/98***		***Juros***		***TOTAL (R$)***
	Valor (R$)	***Qte. de UFIR***	***Vr. da UFIR***	***Valor (R$)***	***Índice***	***Valor***	
Aluguéis atrasados	*871.191,80*	*1.234.232,82*	*0,9611*	*1.186.221,16*	*34%*	*403.315,20*	*1.589.536,36*
Reparos no imóvel	*16.575,37*	*23.474,54*	*0,9611*	*22.561,38*	*0%*	*0,00*	*22.561,38*
Subtotal	*887.767,17*	*1.257.707,36*		*1.208.782,54*		*403.315,20*	*1.612.097,74*
Honorários Advocatícios (10%)							*161.209,77*
Total da dívida							***1.773.307,51***
Pagamento administrativo							***2.295.000,00***
DIFERENÇA							***521.692,49***

40. Essa diferença de R$ 521.692,49 (quinhentos e vinte um mil, seiscentos e noventa e dois reais e quarenta e nove centavos) é o valor que julgamos correto e justo para condenação dos responsáveis.

41. Na época em que foi proferido o Acórdão n.º 696/2004-Plenário, a sentença era tida como transitada em julgado (fl. 138 do Volume 1). Todavia, com o ingresso da Advocacia Geral da União no processo e a intervenção do Ministério Público Federal (fls. 149/156 e 261/271), os autos foram encaminhados ao Tribunal Regional Federal da 2ª Região, em 17/12/2004 (fl. 201 do Principal), em face do duplo grau de jurisdição obrigatório. Consoante consulta à movimentação processual realizada em 02/07/2009 (fl. 205 do Principal), o processo encontrava-se concluso para despacho/decisão.

42. As eventuais implicações da ausência de trânsito em julgado da sentença tomada como parâmetro nesta TCE já foram suscitadas no julgamento do Recurso de Reconsideração. No voto condutor do Acórdão n.º 407/2007-Plenário (fl. 45 do Anexo 5), o Relator concluiu que não seria o caso de suspender o julgamento até manifestação do TRF da 2ª Região, porque a Súmula 45 do Superior Tribunal de Justiça não autoriza o agravamento de condenação imposta à Fazenda Nacional, em caso de reexame necessário. Além disso, conforme já foi salientado, existe independência de instâncias, e eventuais diferenças de valores podem ser acertadas na liquidação da sentença em juízo.

43. No que tange ao acordo administrativo, de fato, o TCU não tem competência para anular o Termo de Transação celebrado entre o DNER e a empresa Três Irmãos Ltda. Essa questão, aliás, já foi enfrentada na análise da resposta de outro responsável (fl. 167 do Principal), bastando apenas reiterar que este não é o objetivo desta TCE. No âmbito da sua competência reconhecida constitucionalmente, o TCU busca tão-somente o ressarcimento ao erário da diferença entre o valor que foi pago mediante acordo extrajudicial e o valor relativo aos direitos reconhecidos na decisão judicial proferida no Processo n.º 95.0011790-8/26ª Vara Federal do Rio de Janeiro.

44. Nesse sentido, é oportuno acrescentar que nem mesmo eventual anulação judicial do acordo teria reflexos sobre o mérito desta TCE. Os direitos vindicados no acordo administrativo foram reconhecidos judicialmente. Assim, pende apenas o acerto entre o valor que foi pago e aquele que seria devido.

45. Conforme já foi dito, na instrução técnica anterior (fls. 165/180 do Principal) foi sugerida modificação no critério de quantificação do dano ao erário. Com o retorno do processo para análise de novos elementos, estamos refazendo a proposta com base em outras premissas. Assim, as considerações acerca dos cálculos apresentados no Apêndice B (fls. 214/215 do Volume 3) perderam seu objeto.

46. Apesar disso, cabe registrar que, ao contrário do que sustenta a defesa, na Simulação 3 do Apêndice foram incluídos juros que variaram entre 89% e 93%, de acordo com o mês de inadimplência, somando R$ 714.676,82.

47. Diante do exposto, julgamos que os novos argumentos apresentados pela empresa Três Irmãos Ltda. não foram suficientes para modificar as conclusões oriundas de análises anteriores.

CONCLUSÃO

48. O Acórdão n.º 628/2007-Plenário (fl. 12 do Anexo 7) foi proferido para corrigir vícios de natureza formal. Após a regular constituição desta TCE e a ordem de notificação dos responsáveis deliberadas no 907/2007-Plenário (fl. 142 do Principal), não remanesce nenhum vício de natureza material neste processo. Sendo assim, naquilo que não se apresenta incompatível com a análise realizada na instrução anterior (fls. 165/180 do Principal), bem assim na presente análise, os fundamentos do Voto condutor do Acórdão n.º 696/2004-Plenário (fl. 108 do Principal) se aproveitam para o pronunciamento do mérito.

49. No Acórdão n.º 696/2004-Plenário (fl. 108 do Principal), Maurício Hasenclever Borges (ex-diretor-geral do DNER), Rômulo Fontenelle Morbach (ex-chefe da Procuradoria-Geral do DNER), Pedro Eloi Soares (ex-procurador do DNER) e a empresa Comércio, Importação e Exportação Três Irmãos Ltda. foram condenados solidariamente ao recolhimento da quantia de R$ 2.270.106,78, relativa à diferença entre o pagamento administrativo de R$ 2.295.000,00 e o valor de R$ 24.893,22 (referido a março de 1998), estimado com base na sentença exarada no Processo n.º 95.0011790-8/26ª Vara Federal do Rio de Janeiro.

50. Esse valor de R$ 24.893,22 corresponde à soma da indenização relativa ao pagamento de reparos do imóvel alugado pelo DNER e de aluguéis vencidos. No cálculo da dívida, apenas o valor dos reparos foi corrigido monetariamente. Ainda que a correção monetária do valor dos aluguéis não tenha sido expressamente admitida pelo juiz, na instrução anterior foi sugerida a modificação do critério de cálculo adotado no Acórdão n.º 696/2004, para corrigindo-se monetariamente o valor dos aluguéis inadimplidos, desde a data dos vencimentos.

51. Com essa nova análise, mantém-se o entendimento no sentido de que este Tribunal de Contas deve corrigir a distorção provocada pela utilização de dois critérios distintos, para quantificar dívidas de mesma origem. Entretanto, o estudo mais aprofundamento do caso levou-nos a formular a proposta de correção com base em outra premissa.

52. Destarte, julgamos que os responsáveis solidários devem ser condenados ao recolhimento da quantia de R$ 521.692,49 (quinhentos e vinte um mil, seiscentos e noventa e dois reais e quarenta e nove centavos), relativa à diferença entre o valor de R$ 2.295.000,00 (dois milhões, duzentos e noventa e cinco mil reais) pago administrativamente pelo DNER, em 18/03/1998, e o valor de R$ 1.773.307,51 (um milhão, setecentos e setenta e três mil, trezentos e sete reais e cinquenta e um centavos), conforme demonstrativo da TABELA 4 desta instrução.

53. As conclusões ora apresentadas permanecem coerentes com o objeto da citação inicial, qual seja, o de pagamento extrajudicial em condições excessivamente onerosas para a União e em detrimento de sentença judicial mais favorável.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

54. Diante do exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo:

*54.1. **Rejeitar as alegações de defesa** apresentadas por Maurício Hasenclever Borges, Rômulo Fontenelle Morbach, Pedro Eloi Soares e pela empresa Comércio, Importação e Exportação Três Irmãos Ltda., porquanto não foram suficientes para afastar a responsabilidade pela celebração de acordo administrativo, com suporte em parecer desprovido de fundamentação fática e jurídica que amparasse a transação, dando causa a pagamento cujos pretensos direitos não foram devidamente discriminados, quantificados e comprovados.*

*54.2. Com fulcro no art. 1º, inciso I, art.16, inciso III, alínea "c", e 19, caput, ambos da Lei n.º 8.443/1992, **julgar irregulares as contas** dos Srs. Maurício Hasenclever Borges (CPF 006.996.756-34), Rômulo Fontenelle Morbach (CPF 000.110.882-49) e Pedro Eloi Soares (CPF 355.429.007-63), bem como da empresa Comércio, Importação e Exportação Três Irmãos Ltda. (CNPJ 341.499.060/0001-94), e **condená-los solidariamente ao recolhimento da quantia de R$ 521.692,49** (quinhentos e vinte um mil, seiscentos e noventa e dois reais e quarenta e nove centavos), relativa à diferença entre o valor de R$ 2.295.000,00 (dois milhões, duzentos e noventa e cinco mil reais) pago administrativamente pelo DNER, em 18/03/1998, e o valor de R$ 1.773.307,51 (um milhão, setecentos e setenta e três mil, trezentos e sete reais e cinquenta e um centavos), referente à dívida de aluguéis e reparos do imóvel alugado por meio do Contrato n.º PG 093/86, atualizada monetariamente e acrescida de juros de mora, calculados a partir de 18/03/1998, fixando-lhes o prazo de quinze dias para que comprovem, perante este Tribunal, o recolhimento em favor do Tesouro Nacional.*

*54.3. Com fulcro no art. 57 da Lei n.º 8.443/1992, **aplicar**, individualmente, **multa proporcional ao valor do dano** aos Srs. Maurício Hasenclever Borges (CPF 006.996.756-34), Rômulo Fontenelle Morbach (CPF 000.110.882-49) e Pedro Eloi Soares (CPF 355.429.007-63), bem como à empresa Comércio, Importação e Exportação Três Irmãos Ltda. (CNPJ 341.499.060/0001-94).*

*54.4. Com fulcro no art. 28, inciso II, da Lei n.º 8.443/1992, **autorizar a cobrança judicial** das dívidas, na forma da legislação em vigor, caso não sejam atendidas as notificações.*

54.5. Encaminhar cópia do Acórdão que vier a ser proferido para o Excelentíssimo Senhor Juiz da 26ª Vara Federal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro, para o Procurador Chefe da Procuradoria da República no Estado do Rio de Janeiro e para a Advocacia Geral da União (Procuradoria da União no Estado do Rio de Janeiro).

5. Novamente remetidos os autos ao MP/TCU, o douto Procurador Júlio Marcelo de Oliveira exarou o despacho de fls. 217/221, no essencial transcrito a seguir:

"[...]

II

A questão posta nos autos versa, basicamente, sobre um pagamento administrativo feito pelo Departamento Nacional de Estradas e Rodagens - DNER a empresa Comércio, Importação e Exportação Três Irmãos Ltda., por meio de acordo extrajudicial, sem observância dos requisitos legais e em detrimento de sentença judicial mais favorável aos cofres públicos.

O referido ajuste, de 19.1.1998, celebrado no valor de R$ 2.295.000,00, em desacordo com o parecer jurídico da Procuradoria Distrital/RJ (fls. 20/3, vol. 1), teve por objeto o pagamento de dívida decorrente da não-desocupação pelo DNER do imóvel da referida empresa, no prazo previsto no contrato de locação.

Não obstante estar em curso, desde 16.5.90, ação ordinária de indenização em face do DNER com o mesmo objeto do referido acordo (ação ordinária 95.0011790-8), este não foi homologado em juízo.

Posteriormente, em 7.4.1998, o Juiz da 26ª Vara Federal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro, sem ter ciência do acordo ilegalmente firmado entre as partes, proferiu sentença nos autos da mencionada ação ordinária, julgando parcialmente procedente o pedido, para:

"condenar o Réu nos pagamentos dos alugueres atrasados, referentes ao período de 9 de maio de 1990 até 20 de setembro do mesmo ano, com base no previsto no contrato de locação, fls. 29, cláusula III (1), observando o item (2), referente ao reajuste semestral, que deveria ocorrer em junho de 1990. Sobre o valor dos alugueres atrasados deve incidir a pena convencional moratória de 1% (um por cento) ao mês, estabelecida na cláusula III, parágrafo único, do contrato de locação (fls. 20). Condeno-o ainda, no pagamento de 23.474,54 Ufir, referente aos reparos no imóvel. Todos esses valores devem ser corrigidos monetariamente, desde a propositura da ação. Custas e honorários de advogado, que fixo em 10% (dez por cento) do valor da condenação, pelo Réu." (fls. 24/5 e 27/32, vol. 1)

Tendo em vista que, com base na sentença judicial, o valor que deveria ser pago pelo DNER em março de 1998 – quando ocorreu o pagamento acordado – era de R$ 24.893,22, esta Corte, por meio do Acórdão 696/2004-Plenário (fls. 108/9, v.p.), julgou irregulares as contas dos responsáveis, imputando-lhes o débito de R$ 2.270.106,78, apurado a partir da diferença entre o valor pago em 17.3.1998 (R$ 2.295.000,00) e o valor que seria devido de acordo com a sentença judicial (R$ 24.893,22).

No entanto, em razão de falhas processuais ocorridas nos autos, esse acórdão foi tornado sem efeito pelo Acórdão 628/2007-Plenário e promoveu-se nova citação de todos os responsáveis solidários.

III

Em sua manifestação anterior sobre as alegações de defesa aduzidas pelos responsáveis, a 1ª Secex concluiu que os argumentos não foram suficientes para modificar o entendimento consolidado no Acórdão 696/2007-Plenário, acerca da irregularidade do acordo administrativo que culminou no pagamento da quantia de R$ 2.295.000,00. No entanto, com relação ao débito, sugeriu a mudança do critério de sua quantificação, e a consequente redução do seu valor (vide os fundamentos da unidade técnica, mencionados no parecer anterior às fls. 185/7, v.p.).

O Ministério público, com base nos argumentos expostos no parecer fls. 181/94, v.p., anuiu às conclusões da unidade técnica, tendo discordado, contudo, da redução do valor do débito e da ausência de aplicação da multa do artigo 57 da Lei 8.443/1992 à empresa Três Irmãos Ltda..

*Na ocasião, foi ressalvado que a unidade técnica, ao propor a redução do débito, admitiu a aplicação de **correção monetária** sobre o valor dos aluguéis devidos pelo DNER, **desde a inadimplência** da obrigação, não obstante a **sentença judicial tenha sido expressa** ao determinar que a **correção monetária** somente deveria ser aplicada **a partir da data de protocolo da ação** (fls. 27/32, v.1).*

*Em razão disso, o raciocínio da unidade técnica que resultou na diminuição do débito ficou prejudicado. Isso porque, uma vez **estabelecido por sentença judicial** o critério de apuração do valor devido pelo DNER, não pode o TCU, ou qualquer outro órgão que não seja do próprio Poder Judiciário, estabelecer outro critério, sob pena de negar-se eficácia às leis processuais, à coisa julgada e à própria jurisdição.*

IV

Ao se manifestar novamente nos autos (fls. 206/16, vol. 8), após analisar as alegações adicionais apresentados pela empresa Três Irmãos Ltda., a unidade técnica manteve seu posicionamento acerca da irregularidade do acordo administrativo que culminou no pagamento da quantia de R$ 2.295.000,00. No entanto, com relação ao débito, reviu novamente o critério proposto para a sua quantificação, reduzindo ainda mais o seu valor. Para tanto, enfatizou que existe independência entre as instancias cível e administrativa, de modo que este Tribunal não estaria vinculado à sentença judicial; e que não houve liquidação da sentença na esfera judicial, não havendo garantia de que, quando isso ocorrer, será dada a mesma interpretação adotada até aqui.

O Ministério Público, com as devidas vênias, dissente novamente da unidade técnica no tocante à redução do débito, para manter o posicionamento manifestado no parecer anterior (fls. 181/94, v.p.), pelas razões que se seguem.

O princípio da independência das instâncias permite que os processos no TCU tenham regular curso enquanto a mesma questão posta em juízo não tenha lá sido julgada. Vale dizer, não está a Corte de Contas impedida de examinar uma questão apenas porque existe um processo em curso, até porque os processos judiciais tendem a demorar vários anos. Entretanto, uma vez proferida uma sentença pelo Poder Judiciário, que é a norma material do caso concreto, não pode o TCU ou qualquer outro órgão pretender ignorá-la ou substituí-la pelos seus próprios critérios.

Apenas para argumentar, em razão do princípio da eventualidade, passamos a analisar o cálculo proposto pela unidade técnica.

Desta vez, o novo critério proposto pela 1ª Secex envolve, basicamente, dois pontos:

a) quantificação do débito referente aos aluguéis devidos pelo DNER em BTNF/UFIR, o que assegura à empresa credora a correção monetária desses valores, seguindo o mesmo critério acatado pela sentença com relação à indenização pelos reparos realizados no imóvel;

b) alteração do valor adotado como referência para o cálculo dos aluguéis, com base no seguinte argumento:

"Na instrução anterior, utilizando-se a base de cálculos do BACEN (fls. 211/212 do Volume 3), sugerimos que fosse adotado o valor de Cr$ 1.152.656,75 como referência para o cálculo do aluguel do mês de maio/90 e o valor de Cr$ 17.227.887,96 para os meses de junho, agosto e setembro de 1990. Verificamos, todavia, que, de acordo com o 1º Termo Aditivo (fls. 98/99 do Volume 1), os reajustes semestrais do contrato ocorreram em fevereiro e agosto de cada ano, porque o contrato foi celebrado em maio/86, mas os pagamentos foram realizados a partir de 1º/08/86. Dessa forma, segundo o demonstrativo de reajustes apresentado no Apêndice A1 (fl. 196 do Principal), entendemos que deva ser adotado o valor de Cr$ 3.222.950,39 como referência para o aluguel de maio/90 e Cr$ 16.032.040,19 para os outros meses. Nesse sentido, vale lembrar que o DNER pagou, em maio/90 (fl. 148 do Volume 3), R$ 3.217.376,64 pelo aluguel do mês de abril/90, o que ratifica a correção dos valores propostos para o cálculo." (fl. 121, vol. 8)

Com relação ao primeiro ponto, observa-se que a adoção de novo critério - seja na forma proposta na instrução de fls. 165/80, v.p., seja com a quantificação do débito do DNER em BTNF/UFIR - não merece prosperar, pelas razões já expostas no parecer anterior (fls. 181/94, v.p.), cujas considerações se aplicam igualmente a essa nova proposta da unidade técnica. Isso porque, conforme já dito, o critério para a quantificação desse débito já foi fixado por meio de sentença judicial, a qual não pode ser modificada nesta esfera administrativa, sob pena de violação da coisa julgada.

Lembre-se, ainda, que, a partir do momento em que a matéria foi levada a juízo pela empresa Três Irmãos Ltda., as partes não poderiam mais solucionar a questão sem a participação do Poder Judiciário, ainda que essa intervenção fosse apenas para homologar o acordo, que seria então judicial e não extrajudicial. Assim, conforme já dito no parecer anterior, o fato de não ter havido a homologação judicial do acordo faz com que a sentença proferida, que tem força de norma no caso concreto, se sobreponha a ele. Por essa razão, independentemente de quaisquer discussões sobre a justeza da sentença, os responsáveis, ao ajustarem o pagamento em valor superior ao que foi fixado, violaram o princípio da indisponibilidade do interesse público e causaram dano ao erário.

Embora a referida sentença ainda não tenha transitado em julgado, essa questão já foi abordada por esta Corte no voto condutor do Acórdão 407/2007-Plenário (fl. 45 do Anexo 5), onde concluiu-se que não seria o caso de suspender o julgamento até manifestação do TRF da 2ª Região, porque a Súmula 45 do Superior Tribunal de Justiça não autoriza o agravamento de condenação

imposta à Fazenda Nacional, em caso de reexame necessário. Ademais, eventuais diferenças de valores podem ser acertadas na liquidação da sentença em juízo.

Com relação à alteração do valor adotado como referência para o cálculo dos aluguéis, apenas para argumentar, é oportuno tecer algumas considerações.

Na proposta de cálculo formulada à fl. 196, vol. 8, assim como na instrução anterior, a unidade técnica não levou em consideração os parâmetros fixados na legislação que rege a matéria (Decreto 2.284/1986 e alterações) e na Clausula III do contrato de locação (contrato à fl. 95, vol. 1, e termo aditivo às fls. 98/9, vol. 1). Isso porque foi aplicado o IPC/IBGE acumulado desde o mês de agosto de 1986. No entanto, conforme detalhou a AGU (fl. 136, vol. 3), o art. 7º do Decreto-Lei 2.284/86, modificado pelos Decretos-Lei 2.288/1986 e 2.290/1986, vedava a aplicação de reajustamento até 1.5.1987.

Outra inconsistência do cálculo proposto está no fato de que, por um lado, a unidade técnica sugere que os reajustes deveriam ocorrer em ***fevereiro*** *e* ***agosto*** *de cada ano (e não nos meses de maio e novembro como havia sido calculado inicialmente), mas, por outro lado, aplica o reajuste em maio de 1990, de modo que o valor do aluguel para este mês seria de Cr$ 1.152.656,75 e para os demais (junho, julho, agosto e setembro de 1990), de Cr$ 17.227.887,96. Ora, de acordo com o raciocínio da unidade técnica, o reajuste não deveria ocorrer em maio, mas apenas em agosto de 1990, de maneira que o valor anterior seria aplicado aos meses de maio, junho e julho e o valor reajustado apenas aos meses de agosto e setembro.*

Além disso, os meses de reajuste adotados pela AGU nos parecem mais adequados. Embora os pagamentos tenham sido realizados a partir de agosto de 1986, o contrato foi assinado em maio do mesmo ano, e foi com base nesse momento econômico que se fixou o valor inicial do aluguel, sendo razoável que ele seja utilizado como parâmetro para os futuros reajustes.

Por fim, ressalta-se que, o fato de o DNER ter pago Cr$ 3.217.376,39 (fl. 148, vol. 3) pelo aluguel do mês de abril de 1990, não ratifica a correção dos valores proposta à fl. 196, vol. 8, pois, conforme a própria unidade técnica ressaltou em sua instrução anterior (fl. 176, v.p.), esse valor não pode servir de base para o cálculo dos alugueis não pagos, porque ele contém despesas cuja indenização foi indeferida na sentença judicial, em razão da falta de comprovantes. Além disso, esse valor pode compreender também quantias decorrentes de eventuais erros na aplicação dos ajustes semestrais.

Com base nisso, entende-se que deve prevalecer o valor utilizado nos cálculos formulados pela AGU à fl. 136, vol. 3.

V

Por todo o exposto, o Ministério Público ratifica o posicionamento adotado no parecer fls. 181/94, v.p., opinando no sentido de que o Tribunal, com fulcro nos artigos 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea "c", §§ 2º e 3º, 19, 23, inciso III, 28, inciso II, e 57, todos da Lei 8.443/1992:

a) rejeite as alegações de defesa apresentadas pelos Srs. Maurício Hasenclever Borges, Rômulo Fontenelle Morbach, Pedro Elói Soares e pela empresa Comércio, Importação e Exportação Três Irmãos Ltda.;

b) julgue irregulares as presentes contas e condene, solidariamente, os Srs. Maurício Hasenclever Borges, Rômulo Fontenelle Morbach, Pedro Elói Soares e a empresa Comércio, Importação e Exportação Três Irmãos Ltda. ao recolhimento da quantia de ***R$ 2.270.106,78****, atualizada monetariamente e acrescida de juros de mora, calculados a partir de 17.3.1998, até a data da efetiva quitação do débito, fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias para que comprovem, perante o Tribunal, o recolhimento da dívida aos cofres do Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes - DNIT;*

c) aplique, individualmente, aos Srs. Maurício Hasenclever Borges, Rômulo Fontenelle Morbach e Pedro Elói Soares, bem como à empresa Comércio, Importação e Exportação Três Irmãos Ltda., multa proporcional ao valor do dano;

d) autorize a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas as notificações;

e) encaminhe cópia da deliberação que sobrevier ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República no Estado do Rio de Janeiro, para ajuizamento das ações civis e penais que entender cabíveis, bem como à Advocacia-Geral da União e ao Ex.mo Sr. Juiz da 26ª Vara Federal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro."

É o relatório.

VOTO

Trata-se de Tomada de Contas Especial constituída em razão de indícios de irregularidades identificados em pagamento administrativo promovido pelo extinto Departamento Nacional de Estradas de Rodagem – DNER, mediante acordo extrajudicial, à empresa Comércio, Importação e Exportação Três Irmãos Ltda..

2. Conforme se verifica no relatório precedente, o presente processo, apartado das contas do DNER relativas a 1998, decorre da constatação de que aquele órgão celebrou acordo extrajudicial em descompasso com os normativos então vigentes e demasiadamente oneroso ao erário.

3. Sobre o tema, este Tribunal de Contas da União, por intermédio do Acórdão 696/2004 – Plenário, cuja relatoria competiu ao Ministro Walton Alencar Rodrigues, já se manifestou, mas, em face de falhas de ordem processual, tal deliberação foi tornada sem efeito.

4. Desta feita, iniciando nova análise do mérito da questão, vejo que as manifestações da 1ª Secretaria de Controle Externo e do Ministério Público junto ao TCU, as quais incorporo às minhas razões de decidir, foram precisas ao discorrer sobre as alegações de defesa apresentadas pelos responsáveis, tornando-se dispensável a adução de novas considerações de fato ou de direito sobre os tópicos suscitados.

5. Houve dissenso, todavia, em relação ao montante do débito a ser imputado aos co-responsáveis e à necessidade de ser aplicada multa à empresa Três Irmãos. Sobre esses pontos, assiste razão ao MP/TCU, o qual propôs que o débito fosse calculado segundo os critérios fixados pelo Juízo da 26ª Vara Federal e que também fosse aplicada multa à empresa em comento.

6. Com efeito, vislumbro a existência de robustos elementos aptos a demonstrar que o ajuste em comento possui três vícios. A um, foi celebrado ao arrepio do disposto na Lei 9469/1997, que à época vigia. A dois, seu montante mostra-se desarrazoado quando comparado aos valores decorrentes da aplicação da sentença exarada pelo juízo da 26ª Vara Federal. A três, sua celebração não se coaduna com a conduta esperada daqueles que gerem recursos públicos.

7. Passo, pontualmente, a discorrer sobre essas impropriedades.

8. No que toca à não-observância da Lei 9.469/1997, são lídimas as ponderações exaradas pelo Exmo. Ministro Walton Alencar Rodrigues no voto condutor do Acórdão 696/2004-Plenário, cujo excerto aplicável transcrevo a seguir:

"A primeira irregularidade, de caráter formal, exsurge da comprovação de que o contrato de transação foi celebrado à revelia da Lei 9.469/1997, à época vigente, a qual, em seu art. 1º, dispõe:

Art. 1º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a não propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de não interposição de recursos judiciais, para a cobrança de créditos atualizados, de valor igual ou inferior a R$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou opoentes, nas condições aqui estabelecidas.

§ 1º Quando a causa envolver valores superiores ao limite fixado no caput, o acordo ou a transação, sob pena nulidade, dependerá de prévia e expressa autorização do Ministro de Estado ou

do titular da Secretaria da Presidência da República a cuja área de competência estiver afeto o assunto, no caso da União, ou da autoridade máxima da autarquia, da fundação ou da empresa pública." (Destacado.)

Depreende-se do comando legal que a entidade autárquica deveria ter homologado judicialmente o acordo transacional firmado com a empresa Três Irmãos Ltda. No entanto, os litigantes não submeteram o ajuste à chancela do juízo da 26ª Vara Federal, de forma a colocar termo ao processo com julgamento de mérito, conforme art. 269, inciso III, da lei adjetiva. Desconhecendo essa transação, o juízo prosseguiu no julgamento da lide, tendo esgotado o ofício jurisdicional com a publicação da sentença de mérito, transcorrendo ***in albis*** *o prazo para interposição de recursos pelas partes, a teor dos arts. 467 e 468 do Código de Processo Civil.*

Ressalto que tal exigência não se revela mera formalidade, pois a homologação do ajuste em juízo sujeita-o ao controle judicial quanto à conformidade legal do acordo, mercê do interesse público subjacente, e franqueia a oportunidade de a União intervir nos autos nas causas que possam ter reflexos de natureza econômica, como prevê o art. 5º da Lei 9.469/1997."

9. Quanto à inadequação do valor do acordo celebrado, insta destacar que este montou R$ 2.295.000,00 (dois milhões, duzentos e noventa e cinco mil reais), ao passo que a condenação imposta ao DNER pelo Juizo da 26ª Vara Federal, montava, consoante cálculos empreendidos pelo Departamento de Perícias da Advocacia Geral da União, R$ 24.893,22 (vinte e quatro mil, oitocentos e noventa e três reais e vinte e dois centavos).

10. Ora, apenas o vulto do ajuste celebrado já recomendava a cautela dos gestores envolvidos na transação, mas outros aspectos de grande importância foram relegados a segundo plano, dentre os quais cito a existência de manifestação contrária à realização do acordo – exarada por procurador distrital do DNER no Rio de Janeiro (fls. 20/23 do vol. 1) - e a possibilidade de a sentença decorrente da ação interposta pela empresa 3 Irmãos ser prolatada a qualquer momento, pois os autos estavam conclusos ao juiz para sentença.

11. Nesse particular, insta destacar que o acordo em comento foi pago em 18/3/1998 e o Juiz da 26ª Vara Federal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro exarou a multicitada sentença em 7/4/1998.

12. No tocante à metodologia utilizada para quantificação do débito retratado nestes autos, alinho-me ao raciocínio apresentado nas manifestações do MP/TCU, as quais incorporo às minhas razões de decidir, no sentido de que o valor a ser ressarcido deve equivaler ao **quantum** pago, mediante acordo, subtraído do valor da condenação imposta ao DNER pelo Juízo da 26ª Vara Federal, haja vista que não há espaços, neste caso concreto, para tergiversações sobre a adequação da metodologia de cálculo contida no provimento jurisdicional em face de o TCU não possuir competência para questionar ou mesmo alterar as premissas contidas naquela sentença.

13. Assim, concluo que o débito monta R$ 2.270.106,78 (2.295.000,00 – 24.893,22).

14. Passando à individualização das responsabilidades pela celebração do referido acordo, valho-me, por precisos, de trechos do voto condutor do Acórdão 696/2004-Plenário, **in verbis**:

"A responsabilidade pelo débito deverá ser atribuída em caráter solidário a todos os envolvidos no cometimento do dano ao Erário. Todos, sem exceção, agiram culposamente e deram causa, por ação ou omissão, a injustificado prejuízo aos cofres públicos federais, estabelecendo-se, assim, o necessário nexo causal entre o ato e o resultado danoso.

O Sr. Pedro Elói Soares, à época Chefe do Departamento de Contencioso e Desapropriação do DNER, emitiu parecer desprovido de qualquer fundamentação fática e jurídica que amparasse a transação efetuada entre aquela autarquia federal e a empresa Três Irmãos Ltda. (fls. 18/25 do anexo 1), sem o qual a aprovação pelas instâncias superiores que nele se baseou não seria possível. Deixou o Procurador de apreciar detidamente os valores pleiteados pela empresa interessada, todos os aspectos legais incidentes, o posicionamento anterior do DNER, bem como a perspectiva da sentença judicial vindoura ser menos gravosa à União.

O Sr. Rômulo Fontenelle Morbach, então Procurador-Geral do DNER, aprovou sem qualquer crítica o parecer jurídico submetido pelo Sr. Pedro Elói Soares (fls. 26 do anexo 1), quando poderia

obstá-lo em razão das irregularidades já apontadas, evitando, assim, a ratificação e autorização de pagamento do acordo pelo Diretor-Geral do DNER. Dessa forma, omitiu-se o responsável no dever hierárquico de supervisionar e revisar o trabalho produzido por seu subordinado, quando este revelava-se flagrantemente desarrazoado e contrário ao interesse público.

O Sr. Maurício Hasenclever Borges, à época Diretor-Geral do DNER, autorizou a celebração e pagamento do acordo transacional (fls. 27 do anexo 1), ao arrepio dos princípios regedores da administração pública, insculpidas no caput do art. 37 da Constituição Federal, e das disposições da Lei 9.469/97, sem exercer qualquer controle do ato administrativo, o qual se revelava, à todas as luzes, lesivo e antieconômico. Também não exigiu o gestor ampla avaliação de todas as implicações que poderiam decorrer da efetivação do mencionando ajuste e as alternativas possíveis que melhor atendessem ao interesse público. Descabe, portanto, a alegação de ilegitimidade passiva do responsável, pois o parecer jurídico que teria fundamentado a sua decisão ostentava visível ilegalidade.

A empresa Comércio, Importação e Exportação Três Irmãos Ltda. foi a beneficiária direta do pagamento irregular efetuado por aquela autarquia federal, em detrimento dos cofres públicos, cabendo-lhe restituir o indébito."

15. Além disso, no que concerne à responsabilização dos senhores Pedro Elói Soares e Rômulo Fontenelle Morbach é aplicável o raciocínio apresentado pelo Exmo. Ministro Benjamin Zymler no voto condutor do Acórdão 55/2010 – TCU – Plenário, no sentido de que suas participações são, nesta situação concreta, atos de gestão, afastando a possibilidade de ser invocado o entendimento do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que os consultores jurídicos não podem ser responsabilizados por parecer jurídico elaborado em resposta a consulta não obrigatória em lei.

16. Em acréscimo, faço constar que recebi em meu gabinete, no dia 24 de maio próximo passado, memorial apresentado pela empresa Três Irmãos Ltda. por meio do qual se busca concluir que o acordo promovido em sede administrativa era válido, que a sentença exarada em primeira instância não poderia ser executada e que neste caso há um conflito de atribuições entre o judiciário e o TCU.

17. Quanto à validade do acordo administrativo, ressalto que as informações apresentadas pela empresa não merecem prosperar, pois, como dito anteriormente, tal acordo sequer tangenciou as formalidades necessárias para vigorar e, conforme assentado na ementa do Acórdão exarado pelo Tribunal Regional Federal – 2ª Região, quando se pronunciou sobre o assunto em sede de recurso necessário, possuiu "*indícios veementes de irregularidades*". O fato de a sentença de primeiro grau ser confirmada em se de reexame necessário não torna válido o acordo.

18. No que toca aos suposto conflito de atribuições entre o judiciário e o TCU, equivoca-se mais uma vez a empresa ao buscar emprestar à ementa do TRF-2 sentido que não existe, isto é, de que as ações tendentes ao ressarcimento do erário, ante a invalidade do acordo, somente poderiam decorrer de outros autos judiciais.

19. Na verdade, ao promover a leitura da referida ementa do Acórdão proferido no âmbito do TRF-2, abaixo transcrita, concluo que não há qualquer restrição à atuação desta Corte, mormente porque esta derivado disposto na Constituição Federal. Ademais, quando aquele Tribunal afirma que a sentença de primeira instância não deve ser executada, tal afirmação se coaduna com a lógica presente nestes autos, pois de outra forma o DNER seria duplamente onerado, ao cumprir a sentença exarada em primeira instância e ao arcar com o indevido acordo judicial.

"40.1. ADMINISTRATIVO – CIVIL – LOCAÇÃO – ALUGUÉIS NÃO PAGOS – ACORDO EXTRAJUDICIAL IRREGULAR – RESSARCIMENTO REQUERIDO PELA VIA PRÓPRIA.

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

I – Em que pesem as alegações do DNER, o fato é que a autarquia realmente ocupou o imóvel, então locado, pelo período de 9 de maio de 1990 ate 20 de setembro do mesmo ano, sem efetuar os pagamentos dos respectivos alugueres.

II – Com efeito, a transação administrativa firmada entre a autora e o DNER não obedeceu às normas legais vigentes à época, vislumbrando-se indícios veementes de irregularidades, como explicita o órgão do Ministério Público Federal em seu parecer de fls. 235/245. Por outro lado, é imperioso notar que a autora, de fato, já recebera os valores citados no prefalado acordo judicial. Isto significa que qualquer medida a ser tomada com fins de anulá-lo e, conseqüentemente, ressarciar o Erário pelos valores indevidamente despendidos, deverá ser feita em ação própria e não nos próprios autos.

III – ressalto que a sentença não poderá ser executada, porquanto a obrigação já fora cumprida extrajudicialmente, conforme, inclusive, informa a parte autora na petição de fls. 229/203."

20. Informo que a empresa apresentou nova metodologia de cálculo que busca, sem êxito, desconstituir o cálculo do débito quantificado nestes autos.

21. Por fim, considerando que os presentes autos possuem reflexos diretos no processo TC 007.982/1999-2, que trata da gestão do DNER relativa a 1998, julgo oportuno apensá-los àquele, nos termos do art. 33 da Resolução 191 – TCU, de 21 de junho de 2006, para que as falhas aqui identificadas sejam sopesadas ao tempo do julgamento da prestação de contas daquela gestão. Ressalto que aquele processo encontra-se sobrestado no aguardo, segundo informações consolidadas pela 1ª Secretaria de Controle Externo, do deslinde deste e dos processos TC 001.770/2000-8, TC 006.399/2002-3, TC 004.499/2000-3 e TC 010.475/2001-5, estando os dois últimos em fase recursal.

22. Isso posto, manifestando-me de acordo com os pareceres constantes dos autos, no que concerne à rejeição das alegações de defesa apresentadas, bem como com a forma de cálculo do débito apresentada pelo Ministério Público junto ao TCU, VOTO por que o Tribunal adote o Acórdão que submeto à apreciação desta Segunda Câmara.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 26 de maio de 2010.

JOSÉ JORGE
Relator

ACÓRDÃO N.º 1161/2010 – TCU – Plenário

1. Processo n.º TC 020.173/2003-4.
2. Grupo II – Classe IV – Assunto: Tomada de Contas Especial.
3. Responsáveis: Comércio Importação e Exportação 3 Irmãos Ltda (34.149.906/0001-94); Maurício Hasenclever Borges (006.996.756-34); Pedro Eloi Soares (355.429.007-63); Romulo Fontenelle Morbach (000.110.882-49).
4. Entidade: Grupo Executivo Para Extinção do Dner - MT (EM LIQUIDAÇÃO).
5. Relator: Ministro José Jorge.
6. Representante do Ministério Público: Procurador Julio Marcelo de Oliveira.
7. Unidade: 1ª Secretaria de Controle Externo (SECEX-1).
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Tomada de Contas Especial constituída em razão de indícios de irregularidades identificados em pagamento administrativo promovido pelo extinto Departamento Nacional de Estradas de Rodagem – DNER, mediante acordo extrajudicial, à empresa Comércio, Importação e Exportação Três Irmãos Ltda..

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão da Plenária, com fundamento nos artigos 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea "c", da Lei 8.443, de 16 de julho de 1992, c/c os arts. 19 e 23 da mesma Lei, em:

9.1. julgar irregulares as contas dos senhores Maurício Hasenclever Borges, Pedro Eloi Soares e Romulo Fontenelle Morbach, condenando-os, solidariamente com a empresa Comércio, Importação e Exportação Três Irmãos Ltda., ao recolhimento da quantia de R$ 2.270.106,78, atualizada monetariamente e acrescida de juros de mora, calculados a partir de 17/3/1998, até a data da efetiva quitação do débito, fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias para que comprovem, perante o Tribunal, o recolhimento da dívida aos cofres da União;

9.2. aplicar aos senhores Maurício Hasenclever Borges, Pedro Eloi Soares, Rômulo Fontenelle Morbach e à empresa Comércio, Importação e Exportação Três Irmãos Ltda., individualmente, a multa prevista no art. 57 da Lei n.º 8.443, de 16 de julho de 1992, c/c o art. 267 do Regimento Interno, no valor de R$ 20.000,00 (vinte mil reais), com a fixação do prazo de quinze dias, a contar da notificação, para comprovarem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea "a", do Regimento Interno), o recolhimento da dívida ao Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data do presente Acórdão até a do efetivo recolhimento, se for paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

9.3. autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei n.º 8.443, de 1992, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas as notificações; e

9.4. autorizar, caso requerido, nos termos dos arts. 26 da Lei n.º 8.443, de 1992 e 217 do Regimento Interno, o parcelamento da dívida constante do item 9.1 deste Acórdão em até 24 (vinte e quatro) parcelas, corrigidas monetariamente até a data do pagamento, esclarecendo que a falta de pagamento de qualquer parcela importará no vencimento antecipado do saldo devedor (§ 2º do art. 217 do RITCU) e ensejará o pronto julgamento das contas pela irregularidade, com imputação de débito ao município, sem prejuízo das demais medidas legais;

9.5. Remeter cópia deste acórdão, acompanhado do relatório e voto que o fundamentam, ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República no Estado do Rio de Janeiro, para as providências que entender cabíveis, nos termos do art. 16, § 3º, do Regimento Interno/TCU, bem como à Advocacia-Geral da União e ao Ex.mo Sr. Juiz da 26ª Vara Federal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro; e

9.6. Apensar, nos termos do art. 33 da Resolução 191 – TCU, de 21 de junho de 2006, os presentes autos ao processo TC 007.982/1992-2.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1161-17/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Valmir Campelo, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge (Relator) e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
na Presidência

(Assinado Eletronicamente)
JOSÉ JORGE
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO II – CLASSE I – Plenário
TC 015.378/2009-0
Natureza: Agravo
Órgão: Ministério do Meio Ambiente
Interessada: Gráfica e Editora Ideal Ltda.
Advogados constituídos nos autos: Jorge Ulisses Jacoby Fernandes (OAB/DF 6.546), Jaques Fernando Reolon (OAB/DF 22.885), Álvaro Luiz Miranda Costa Júnior (OAB/DF 29.760), Gustavo Valadares (OAB/DF 18.669).

Sumário: AGRAVO CONTRA DECISÃO QUE NEGOU, EM PARTE, EFEITO SUSPENSIVO A PEDIDO DE REEXAME CONTRA O ACÓRDÃO Nº 2986/2009-TCU-PLENÁRIO. ERRO DE PROCEDIMENTO. ANULAÇÃO DE OFÍCIO DE ATOS PROCESSUAIS PRETÉRITOS. PREJUDICIALIDADE DO AGRAVO. RESTITUIÇÃO DOS AUTOS AO RELATOR *A QUO*.

RELATÓRIO

Em apreciação agravo interposto pela empresa Gráfica e Editora Ideal Ltda. contra despacho de fl. 20 do Anexo 3, que concedeu parcial efeito suspensivo a pedido de reexame interposto contra o Acórdão nº 2.986/2009-Plenário. O despacho agravado está lavrado nos seguintes termos:

"*Nos termos do art. 144, § 2º, 146, § 1º e 6º, e 282, do RI/TCU, defiro o ingresso da Gráfica e Editora Ideal Ltda, nos autos como terceira interessada.*

Na forma do § 3º do art. 50 da Resolução TCU nº 191/2006, admito o presente recurso interposto contra o Acórdão nº 2.986/2009 – TCU - Plenário, uma vez satisfeitas as exigências de que trata o art. 48 da Lei nº 8.443/92, conferindo efeito suspensivo em relação à segunda parte do item 1.5.1.1 do acórdão recorrido, qual seja 'e, desde logo, deixe de efetuar novas aquisições no âmbito desse contrato'.

Encaminhem-se os autos à Secretaria de Recursos para instrução."

2. Por sua vez, a decisão recorrida assim dispôs:

"*RELAÇÃO Nº 48/2009 - Plenário*

Relator - Auditor ANDRÉ LUÍS DE CARVALHO

ACÓRDÃO Nº 2986/2009 – TCU - Plenário

Considerando que a citação dos responsáveis está sendo tratada nas contas de 2006 (TC 027.680/2007-0) e de 2007 (TC 020.045/2008-5);

Considerando que a fase instrutiva do presente feito foi concluída na instrução técnica constante às fls. 39/47, ratificada pelo parecer de fls. 48; e

Considerando que a continuidade do Contrato nº 20/2007 pode resultar em dano ao erário;

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão de Plenário, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos arts. 143, inciso V; 237, VI; e 250, incisos I e II, do Regimento Interno/TCU, aprovado pela Resolução nº 155/2002, em conhecer da presente representação para no mérito julgá-la procedente e fazer as seguintes determinações, de acordo com os pareceres emitidos nos autos:

1. Processo TC-015.378/2009-0 (REPRESENTAÇÃO)

1.1. Interessada: 8ª Secretaria de Controle Externo (Secex-8).

1.2. Órgão/Entidade: Ministério do Meio Ambiente (vinculador).

1.3. Unidade Técnica: 8ª Secretaria de Controle Externo (Secex-8).

1.4. Advogado constituído nos autos: não há.

1.5. Determinações:

1.5.1. ao Ministério do Meio Ambiente que:

1.5.1.1. se abstenha de prorrogar a vigência do Contrato n. 20/2007 por meio de um novo aditivo, tendo em vista as evidências de sobrepreço identificadas no referido contrato, e, desde logo, deixe de efetuar novas aquisições no âmbito desse contrato, sob risco de que, uma vez caracterizado novo dano ao erário, seja determinada a apuração da responsabilidade daqueles que lhe derem causa;

[...]"

3. Quanto ao mérito, a agravante aduz, em resumo:

a) o contrato em causa advém de licitação promovida pelo Ministério do Meio Ambiente sendo que as irregularidades apontadas não alcançam a agravante, devendo ser atribuíveis somente à Administração;

b) as licitações e contratos objetos deste processo estão sendo analisadas nos TCs nºs 027.680/2007-0 e 020.045/2008-5, ainda sem decisão definitiva;

c) o cerne do agravo refere-se à negativa de efeito suspensivo quanto à prorrogação do contrato em execução [... *se abstenha de prorrogar a vigência do Contrato n. 20/2007 por meio de um novo aditivo, tendo em vista as evidências de sobrepreço identificadas no referido contrato...*], pois sequer teria havido análise das defesas apresentadas nos autos citados no item anterior;

d) o interesse recursal da interessada se legitima no sentido de evitar pré-julgamento quanto aos indícios de irregularidades apontados;

e) a Administração detém o juízo discricionário quanto à conveniência e oportunidade de se proceder a uma prorrogação de contrato e vedar essa prerrogativa antes do julgamento das defesas apresentadas configuraria cerceamento de defesa.

4. Concluindo sua peça de recurso, a agravante requer seja-lhe reconhecido o interesse recursal em face da integralidade da determinação contida no item 1.5.1.1 do Acórdão nº 2.986/2009-Plenário e a suspensão integral dos efeitos da determinação mencionada.

5. Solicitado o pronunciamento do Ministério Público junto ao TCU nos termos do despacho de fl. 7 do Anexo 4, emitiu parecer às fls. 8/11 a Procuradora Cristina Machado da Costa e Silva, concluindo, em síntese:

a) pelo provimento parcial ao agravo, para conferir efeito suspensivo ao pedido de reexame à integralidade do item 1.5.1.1 do Acórdão nº 2.986/2009-TCU-Plenário; e

b) dar conhecimento ao Ministério do Meio Ambiente e à agravante sobre o entendimento contido na Decisão nº 188/95-Plenário acerca da repercussão do efeito suspensivo de recursos interpostos às decisões do TCU.

É o Relatório.

VOTO

Não obstante ter proferido o despacho ora agravado, após ter sido sorteado relator de pedido de reexame contra o Acórdão nº 2.986/2009-TCU-Plenário, constato a ocorrência de erro de procedimento no curso dos autos que reclama a anulação, de ofício, de atos pretéritos levados a efeitos no processo.

2. Refiro-me à natureza da decisão recorrida e ao tratamento a ser conferido contra deliberações da espécie.

3. De fato, verifica-se que, indubitavelmente, o item contra o qual a recorrente e ora agravante se insurge é dotado de natureza acautelatória.

4. Transcrevo mais uma vez a deliberação atacada mediante recurso processado como pedido de reexame, para melhor ilustrar a argumentação a ser desenvolvida na sequência:

1.5. Determinações:

1.5.1. ao Ministério do Meio Ambiente que:

1.5.1.1. se abstenha de prorrogar a vigência do Contrato n. 20/2007 por meio de um novo aditivo, tendo em vista as evidências de sobrepreço identificadas no referido contrato, e, desde logo, deixe de efetuar novas aquisições no âmbito desse contrato, sob risco de que, uma vez caracterizado novo dano ao erário, seja determinada a apuração da responsabilidade daqueles que lhe derem causa;

5. Importa, para melhor compreensão da matéria, trazer à luz a origem do presente feito e a fundamentação que ampara a decisão acima.

6. Trata-se, na origem, de um processo de representação da unidade técnica, formulada em razão da ciência de possíveis irregularidades em procedimentos licitatórios realizados pela Secretaria-Executiva do Ministério do Meio Ambiente na área de prestação de serviços gráficos nos exercícios de 2006 e 2007. A ciência sobre tais irregularidades foi obtida mediante inspeção realizada para saneamento do processo de contas do exercício de 2006 (TC-027.680/2007-0), e este feito foi constituído para avaliar de forma célere a conveniência da continuidade do Contrato nº 20/2007, então vigente.

7. Registre-se ainda que a decisão prolatada nestes autos não esgota o mérito do assunto, eis que as irregularidades detectadas neste processo serão ainda tratadas nos processos de contas dos exercícios de 2006 e 2007, conforme explicitado na instrução que fundamentou o Acórdão nº 2.986/2009-TCU-Plenário, prolatado mediante relação. Com efeito, nessa modalidade de julgamento, o relator e o colegiado incorporam implicitamente às razões de decidir os fundamentos contidos na análise técnica. Eis o trecho da referida instrução, à fl. 46 do volume principal, que revela o fato de que o exame de mérito da matéria versada nestes autos será apreciado nos processos de contas anuais:

"14. Registre-se, por fim, que, conforme despacho do titular desta Unidade Técnica à fl. 13, ***todas as irregularidades detectadas serão tratadas nos respectivos processos de contas, realizando-se as audiências ou citações cabíveis****. As propostas de encaminhamento elencadas nesta Representação têm por objetivo principal impedir que o contrato vigente seja novamente prorrogado, evitando, assim, o aumento do prejuízo ao erário."* (Grifei).

8. Ora, em não tendo esgotado a análise de mérito das irregularidades que motivaram a deliberação que teve como escopo impedir a renovação do contrato, entendo que estamos diante de uma deliberação de nítido caráter cautelar.

9. Assim, o recurso manejado pela empresa interessada na renovação do contrato deveria ter sido processado como agravo contra a deliberação acautelatória que determinou ao Ministério abster-se de renovar o contrato. Não obstante ter sido nominado de "recurso de reconsideração", os princípios do formalismo moderado e da instrumentalidade das formas, que orientam os processos de controle externo, permitiriam conhecer de referido recurso como agravo.

10. Ressalte-se que a peça de fls. 2/8 do Anexo 3 (denominada recurso de reconsideração) é subscrita pelo representante da Gráfica e Editora Ideal, provavelmente o seu sócio-proprietário. Ou seja, naquele momento a interessada estava sem advogado constituído, sendo razoável inferir que não detinha os conhecimentos específicos acerca das normas regimentais que disciplinam a forma de recurso cabível contra deliberações de cunho cautelar.

11. Ora, por não se tratar de deliberação de mérito – que, como visto, foi diferida para ser proferida no âmbito dos processos de contas – não cabe a interposição de pedido de reexame, *ex vi* do disposto no art. 286 do Regimento Interno:

"*Art. 286.* ***Cabe pedido de reexame da decisão de mérito*** *proferida em processo concernente a ato sujeito a registro e a fiscalização de atos e contratos.*" (Grifei).

12. Destaco que a natureza acautelatória da deliberação em comento não passou despercebida da Procuradora Cristina Machado da Costa e Silva, em seu parecer de fls. 8/11 do Anexo 4, conforme extraio do seguinte trecho:

"*O motivo da improcedência do pedido da agravante deve-se a que o Acórdão nº 2986/2009-Plenário é uma decisão de natureza acautelatória, com o intuito de evitar a continuidade de ato de gestão passível de resultar em dano ao erário ou irregularidade grave, nos termos do art. 276 do Regimento Interno/TCU. [...]*"

13. Dessa forma, concluo que, sob pena de se suprimir da empresa interessada o direito de ver seu inconformismo com a decisão cautelar ser reapreciado sob a via própria, não se pode simplesmente, neste momento, reavaliar o despacho de admissibilidade do "pedido de reexame", para concluir pelo seu não-conhecimento. Deve ser proferida decisão que restabeleça a ordem processual sem ofender o direito à ampla defesa.

14. Nessa esteira, considero que o mais adequado e justo é tornar nulo, de ofício, o sorteio de relator para apreciar o recurso da empresa como "pedido de reexame" e os demais atos subsequentes, devendo a referida peça ser recebida como agravo contra o item 1.5.1.1. do Acórdão nº 2986/2009-Plenário, em consonância com as disposições regimentais aplicáveis à espécie, conforme dispositivos adiante transcritos:

"*Art. 289. De despacho decisório do Presidente do Tribunal, de presidente de câmara ou do relator, desfavorável à parte, **e da medida cautelar adotada com fundamento no art. 276 cabe agravo**, no prazo de cinco dias, contados na forma do art. 183.*

.....

*§ 3º **Caso a decisão agravada seja do Tribunal, o relator do agravo será o mesmo que já atuava no processo** ou o redator do acórdão recorrido, se este houver sido o autor da proposta de medida cautelar.*" (Grifei).

15. Em vindo o Plenário a decidir no sentido ora proposto, resta, por conseguinte, prejudicado o agravo interposto contra o despacho de admissibilidade do pedido de reexame.

Ante o exposto, e com as devidas vênias por dissentir do encaminhamento proposto pela representante do Ministério Público, voto por que este Plenário adote o Acórdão que ora submeto à sua deliberação.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 26 de maio de 2010.

VALMIR CAMPELO
Ministro-Relator

ACÓRDÃO Nº 1162/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 015.378/2009-0.
2. Grupo II, Classe de Assunto: I – Agravo
3. Interessada: Gráfica e Editora Ideal Ltda.
4. Órgão: Ministério do Meio Ambiente
5. Relator: Ministro Valmir Campelo
5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro Valmir Campelo
6. Representante do Ministério Público: Procuradora Cristina da Costa e Silva
7. Unidade Técnica: Serur
8. Advogados constituídos nos autos: Jorge Ulisses Jacoby Fernandes (OAB/DF 6.546), Jaques Fernando Reolon (OAB/DF 22.885), Álvaro Luiz Miranda Costa Júnior (OAB/DF 29.760), Gustavo Valadares (OAB/DF 18.669).

9.Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos em que se aprecia agravo interposto pela empresa Gráfica e Editora Ideal Ltda. contra despacho de fl. 20 do Anexo 3, que concedeu parcial efeito suspensivo a pedido de reexame interposto contra o Acórdão nº 2.986/2009-Plenário.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, em:

9.1. declarar, de ofício, com base no art. 174 do Regimento Interno, a nulidade do sorteio de relator procedido à fl. 16 do Anexo 3, e do despacho de admissibilidade proferido à fl. 20 do mesmo anexo;

9.2. receber a peça de fls. 2/8 do Anexo 3 como agravo contra a medida cautelar adotada no item 1.5.1.1. do Acórdão nº 2986/2009-Plenário;

9.3. considerar prejudicado o agravo de fls. 2/5 do Anexo 4, interposto contra o despacho de fl. 20 do Anexo 3;

9.4. encaminhar os autos ao relator *a quo*, para fins do disposto no art. 53 da Resolução-TCU nº 191/2006;

9.5. dar ciência desta deliberação à recorrente e ao Ministério do Meio Ambiente.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1162-17/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Valmir Campelo (Relator), Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
na Presidência

(Assinado Eletronicamente)
VALMIR CAMPELO
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I - CLASSE VII - Plenário
TC-010.856/2010-2
Natureza: Administrativo
Órgão: Tribunal de Contas da União
Interessado: Tribunal de Contas da União, Secretaria Adjunta de Planejamento e Procedimentos (Adplan)
Advogado constituído nos autos: não há

Sumário: ADMINISTRATIVO. PROJETO DE INSTRUÇÃO NORMATIVA QUE "ESTABELECE NORMAS ACERCA DO CONTROLE EXERCIDO PELO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO SOBRE OS RECURSOS PÚBLICO FEDERAIS DESTINADOS À ORGANIZAÇÃO E À REALIZAÇÃO DA COPA DO MUNDO DE 2014". TRANSCURSO DO PRAZO FIXADO PELO PLENÁRIO SEM APRESENTAÇÃO DE EMENDAS OU SUGESTÕES.

PARECER PELA APROVAÇÃO DO PROJETO. CIÊNCIA DA DELIBERAÇÃO ADOTADA À ADPLAN E ÀS DIVERSAS AUTORIDADES VINCULADAS À COPA DO MUNDO DE 2014. ARQUIVAMENTO.

RELATÓRIO

Cuidam os autos de projeto de instrução normativa que "estabelece normas acerca do controle exercido pelo Tribunal de Contas da União sobre os recursos públicos federais destinados à organização e à realização da Copa do Mundo de 2014".

2. A Secretaria Adjunta de Planejamento e Procedimentos (Adplan), responsável no TCU pela coordenação das ações relativas à Copa do Mundo de 2014, justificou a conveniência e a oportunidade de o Tribunal adotar a instrução normativa anexa, nos termos abaixo transcritos:

"Desde que o Brasil foi confirmado como país-sede da Copa do Mundo de Futebol de 2014, o Tribunal manifestou preocupação quanto à necessidade de realizar o acompanhamento das ações governamentais relacionadas ao evento, dadas a materialidade, a relevância e o risco a que essas despesas estão sujeitas.

Estima-se que os gastos deverão superar R$ 17,3 bilhões, considerando apenas os recursos da União e os empréstimos dos bancos oficiais, sendo R$ 11,3 bilhões para obras de estádios e de mobilidade urbana e R$ 6,0 bilhões para reforma e ampliação de aeroportos. Esse valor não inclui outras prováveis despesas, como ampliação da capacidade de portos, desenvolvimento da infraestrutura urbana voltada para o turismo, investimentos em segurança e em saúde, além da aquisição de equipamentos e da promoção de eventos.

Em função da diversidade de agentes envolvidos - União, estados, municípios, CBF e empresas - , o planejamento e a execução das ações precisa ser muito bem orquestrado. A julgar pela experiência dos Jogos Pan-Americanos do Rio de Janeiro, em 2007, existe o risco de que a despesa total venha a ser muito superior à inicialmente prevista, principalmente em função de deficiências no planejamento e do consequente atraso na execução das obras, o que pode gerar correria e descontrole nas etapas finais de preparação da Copa.

Quando da fiscalização do Pan 2007, o Tribunal pôde observar uma série de oportunidades de melhoria que podem e devem ser implementadas para reduzir os riscos de desvios e de desperdício de recursos na organização da Copa. Citam-se alguns exemplos:

a) organização de um portal na rede mundial de computadores que dê transparência e viabilize o acompanhamento de editais e contratos, além da movimentação orçamentária e financeira;

b) acesso tempestivo a projetos e orçamentos de obras;

c) informação sobre eventos programados e viabilidade de acesso por parte das equipes de fiscalização;

d) identificação prévia do legado que cada investimento deixará para a sociedade.

Por meio do Acórdão nº 678/2010-Plenário, o TCU decidiu *'autorizar a Segecex a promover ações coordenadas, tempestivas, preventivas e proativas, nos termos dos Acordos de Cooperação já assinados com os diversos órgãos públicos e entidades no âmbito dos estados e municípios onde ocorrerão os jogos, aos quais competirá a fiscalização das obras, com vistas a* ***evitar a ocorrência de irregularidades e a garantir a realização da Copa do Mundo de 2014 no Brasil'***. Para o cumprimento dessa missão, as unidades da Segecex precisam ter acesso a informações e documentos de forma tempestiva.

A fiscalização do Mundial de 2014 foi escolhida como uma das ações prioritárias da Rede de Controle. Em 25 de agosto de 2009, foi firmado Protocolo de Intenções que constituiu a Rede de Informações para Fiscalização e Controle dos Gastos Públicos na Organização da Copa do Mundo de

2014 (Rede da Copa), com vigência a partir de 18 de novembro seguinte. Além do TCU, são signatários do protocolo a Câmara dos Deputados, o Senado Federal e os tribunais de contas estaduais e dos municípios que sediarão os jogos da Copa. Uma das principais ações da Rede da Copa foi a implantação de um portal na rede mundial de computadores (www.senado.gov.br/fiscaliza2014) para organizar e divulgar informações e documentos relevantes para o exercício do controle externo e também do controle social.

Nas reuniões da Rede da Copa, deliberou-se sobre a oportunidade e conveniência de que os tribunais de contas expedissem normativos, nas suas respectivas esferas de competência, disciplinando a alimentação do portal pelos gestores das obras, compras e atividades relacionadas à Copa. Tal providência é considerada uma das ações mais importantes para viabilizar o efetivo controle dos gastos da Copa, de modo a minimizar os riscos e contribuir significativamente para o êxito do evento.

Portanto, enviem-se os autos à Segecex para posterior remessa ao Relator, Ministro Valmir Campelo, para apreciação da minuta de instrução normativa em anexo."

3. Encaminhado o processo à Segecex, o Secretário-Geral de Controle Externo, Paulo Roberto Wiechers Martins, manifestou-se de acordo com o teor do anteprojeto elaborado pela Adplan e submeteu o feito a este Relator (cf. despacho de fl. 9).

4. Vindo os autos ao meu Gabinete, submeti ao Plenário o texto em referência no dia 5 de maio de 2010, com proposta de quinze dias para o eventual oferecimento de emendas, por parte dos senhores Ministros, ou de sugestões, pelos senhores Auditores e pelo senhor Procurador-Geral.

5. Em 20 de maio transcorreu, sem manifestação dos senhores ministros, auditores ou do Procurador-Geral do Ministério Público junto ao TCU, o prazo aprovado pelo Plenário para apresentação de emendas ou sugestões ao projeto de instrução normativa em apreciação.

É o Relatório.

PARECER

Em discussão projeto de instrução normativa elaborado com a finalidade de fixar normas a respeito do controle exercido pelo Tribunal de Contas da União (TCU) sobre os recursos públicos federais destinados à organização e à realização da Copa do Mundo de 2014.

2. Inicialmente, destaco que o acompanhamento das ações governamentais relacionadas ao evento tem sido preocupação constante desta Corte de Contas, dadas a materialidade, a relevância e o risco das despesas a elas vinculadas.

3. Visando dar maior efetividade ao referido acompanhamento, o Tribunal de Contas da União foi signatário, juntamente com a Câmara dos Deputados, o Senado Federal e os tribunais de contas dos estados e dos municípios que sediarão os jogos, de Protocolo de Intenções que constituiu a Rede de Informações para Fiscalização e Controle dos Gastos Públicos na Organização da Copa do Mundo de 2014 (Rede da Copa), um novo modelo de fiscalização integrada em que as Cortes de Contas estarão mais próximas das Casas Legislativas, com relevantes benefícios para a sociedade.

4. Como bem registrou a Adplan, *"uma das principais ações da Rede da Copa foi a implantação de um portal na rede mundial de computadores (www.senado.gov.br/fiscaliza2014) para organizar e divulgar informações e documentos relevantes para o exercício do controle externo e também do controle social"*.

5. Outra importante providência para viabilizar o efetivo controle dos gastos da Copa do Mundo de 2014, de modo a minimizar os riscos e a contribuir significativamente para o êxito do evento, foi a deliberação adotada pela Rede da Copa no sentido de os tribunais de contas expedirem normativos, nas suas respectivas esferas de competência, disciplinando a alimentação do portal pelos gestores das obras, compras e atividades relacionadas à competição futebolística mundial.

6. O projeto que trago à apreciação de meus Pares representa a contribuição do Tribunal para o fortalecimento do modelo de fiscalização acima mencionado e, também, para a busca de nova forma de governança, que priorize a transparência e a eficiência.

7. A minuta de instrução normativa proposta dispõe sobre normas do controle a ser exercido pelo Tribunal de Contas da União em relação aos recursos públicos federais destinados à organização e à realização da Copa do Mundo de 2014, forma de atualização do Portal criado pelo Ato nº 01/2009 da Comissão de Meio ambiente, Defesa do Consumidor e Fiscalização e Controle do Senado Federal, contingenciamento de recursos e acesso dos servidores do TCU aos canteiros de obras, aos ambientes de realização dos eventos e aos sistemas informatizados dos entes públicos.

8. No que se refere aos prazos estabelecidos na minuta de instrução normativa para o encaminhamento de documentos pelos órgãos federais, manifesto-me de acordo com o que foi proposto pelas unidades técnicas, tendo em vista a orientação do Plenário à Segecex, acima mencionada.

9. Finalmente, entendo oportuna a ciência da instrução normativa a ser adotada pelo Tribunal aos órgãos responsáveis pela realização do evento futebolístico mundial, aos partícipes da Rede da Copa, aos Presidentes dos Tribunais de Contas dos Estados e dos Municípios das cidades-sede e aos Presidentes do Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES) e da Caixa Econômica Federal (Caixa).

10. Com base nessas razões, acolho as propostas de encaminhamento da Secretaria Adjunta de Planejamento e Procedimentos e da Secretaria-Geral de Controle Externo, e, com alguns ajustes, a minuta de instrução normativa alvitrada.

Assim, submeto ao Colegiado meu Parecer, no sentido de que o Plenário aprove o projeto de instrução normativa anexo.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 26 de maio de 2010.

VALMIR CAMPELO
Ministro-Relator

ACÓRDÃO Nº 1163/2010 – TCU – Plenário

1. Processo TC-010.856/2010-2
2. Grupo I, Classe de Assunto VII - Administrativo
3. Interessado:Tribunal de Contas da União, Secretaria Adjunta de Planejamento e Procedimentos (Adplan)
4. Órgão: Tribunal de Contas da União
5. Relator: Ministro Valmir Campelo
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: Secretaria Adjunta de Planejamento e Procedimentos (Adplan)
8. Advogados constituídos nos autos: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de projeto de instrução normativa que "estabelece normas acerca do controle exercido pelo Tribunal de Contas da União sobre os recursos públicos federais destinados à organização e à realização da Copa do Mundo de 2014".

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. aprovar o projeto de instrução normativa anexo, que estabelece normas acerca do controle exercido pelo Tribunal de Contas da União sobre os recursos públicos federais destinados à organização e à realização da Copa do Mundo de 2014;

9.2. dar ciência deste acórdão, bem como do relatório e voto que o fundamentam e da instrução normativa anexa:

9.2.1. aos Presidentes das Comissões Permanentes: de Fiscalização Financeira e Controle, e de Turismo e do Desporto, ambas da Câmara dos Deputados; de Meio Ambiente, Defesa do Consumidor e Fiscalização Financeira e Controle, e de Educação, Cultura e Esporte, ambas do Senado Federal;

9.2.2. aos Presidentes da Subcomissão Permanente que Fiscaliza os Gastos Públicos com a Copa de 2014, da Câmara dos Deputados; e da Subcomissão Permanente de Acompanhamento da Copa do Mundo de 2014 e das Olimpíadas de 2016, do Senado Federal;

9.2.3. à Casa Civil da Presidência da República; à Secretaria Especial de Portos da Presidência da República; aos Ministérios do Esporte, da Justiça, da Fazenda e do Planejamento, Orçamento e Gestão, do Turismo e das Cidades; à Infraero; aos Partícipes dos Acordos de Cooperação assinados com o Tribunal de Contas da União, entre eles ao Ministério Público Federal, particularmente à 5ª Câmara de Coordenação e Revisão, e à Controladoria-Geral da União; à Secretaria de Direito Econômico SDE-MJ; à Segecex e ao Comitê Gestor da Copa do Mundo FIFA 2014 - CGCOPA 2014;

9.2.4. aos Presidentes dos Tribunais de Contas dos Estados e dos Municípios das Cidades-sede da Copa do Mundo de 2014;

9.2.5. aos Presidentes do Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES) e da Caixa Econômica Federal (Caixa);

9.3. arquivar o presente processo.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1163-17/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Valmir Campelo (Relator), Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
na Presidência

(Assinado Eletronicamente)
VALMIR CAMPELO
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I - CLASSE VII - Plenário
TC-022.899/2009-7
Natureza: Representação
Entidade: Estado do Amazonas
Interessado: Ministério Público Federal, Procuradoria da República no Amazonas/AM
Advogado constituído nos autos: não há

Sumário: REPRESENTAÇÃO. COPA DO MUNDO DE 2014. RECURSOS PÚBLICOS ESTADUAIS E MUNICIPAIS RELACIONADOS À PREPARAÇÃO DE MANAUS/AM PARA

SER UMA DAS CIDADES-SEDE. CONHECIMENTO. CIÊNCIA DA DELIBERAÇÃO A SER ADOTADA, BEM COMO DO RELATÓRIO E VOTO QUE A FUNDAMENTAM E DA ANÁLISE PROCEDIDA PELA SECOB-3 AO INTERESSADO, AO COORDENADOR DO GRUPO DE TRABALHO "COPA DO MUNDO" DA 5ª CÂMARA DE COORDENAÇÃO E REVISÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, AO TRIBUNAL DE CONTAS NO ESTADO DO AMAZONAS, ÀS SECEX-9 E SEPROG, À CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO, AO BANCO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO E SOCIAL E À CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. ARQUIVAMENTO.

RELATÓRIO

Cuidam os autos de expediente do Ministério Público Federal (Ofício nº 1.302/2009/4º OFCIVEL/PR/AM), firmado pelo Procurador da República Dr. Athayde Ribeiro Costa, por meio do qual cientifica esta Corte de Contas acerca do Inquérito Civil Público nº 1.13.000.001793/2009-17, instaurado para apurar a legalidade e a legitimidade das condutas dos gestores, municipais e estaduais, e dos demais envolvidos na aplicação de recursos públicos nos projetos de preparação de Manaus para ser uma das cidades-sede da Copa do Mundo de Futebol de 2014.

2. O ilustre representante da Procuradoria da República no Amazonas encaminhou anexo ao referido ofício, por meio eletrônico (4 CDs requisitados junto à Secretaria de Planejamento do Governo do Estado do Amazonas/SEPLAN), o projeto arquitetônico e as referências iniciais do projeto da Arena Vivaldo Lima, com vistas à realização de licitação para execução das obras a cargo do Governo do Estado do Amazonas.

3. A Secretaria de Controle Externo no Estado do Amazonas (Secex/AM), em instrução preliminar, examinou o teor da documentação acima aludida e apresentou proposta no sentido de:

"I - conhecer da representação por preencher os requisitos de admissibilidade do art. 132, inciso I, da Resolução TCU nº 191, de 21 de junho de 2006, c/c o art. 6º, inciso XVIII, alínea ***c***, da Lei Complementar nº 75, de 20 de maio de 1993, para no mérito considerá-la parcialmente procedente;

II - autorizar, observada a conveniência e oportunidade, que a ADPLAN disponibilize ao Ministério Público Federal no Estado do Amazonas as informações da Rede-CN, pertinentes às obras preparatórias para a Copa de 2014;

III - comunicar ao representante a decisão que vier a ser deliberada pelo Tribunal;

IV - arquivar o processo".

4. Em face do encaminhamento proposto pela Secex/AM, a Secretaria Adjunta de Planejamento e Procedimentos (Adplan) manifestou-se nos seguintes termos:

"**II - POSSIBILIDADE DE ENCAMINHAMENTO DAS ANÁLISES DO TRIBUNAL**

5. Em processo em que abordou a competência de atuação do Tribunal em relação às obras e eventos relativos à realização da Copa do Mundo de 2014 - TC-007.046/2010-3, foi prolatado o Acórdão nº 678/2010-TCU-Plenário, sessão de 7/4/2010, no qual constou o seguinte item:

'9.3. autorizar a Segecex a promover ações coordenadas, tempestivas, preventivas e proativas, nos termos dos Acordos de Cooperação já assinados com os diversos órgãos públicos e entidades no âmbito dos estados e municípios onde ocorrerão os jogos, aos quais competirá a fiscalização das obras, com vistas a evitar a ocorrência de irregularidades e a garantir a realização da Copa do Mundo de 2014 no Brasil;'(grifamos).

6. Portanto, uma vez analisada a documentação enviada às unidades técnicas desta Corte, tem-se como possível o compartilhamento das informações, que, neste caso, deve se dar com o Ministério Público Federal e com o Tribunal de Contas do Estado do Amazonas - TCE/AM.

III - ANÁLISE DOS DOCUMENTOS

7. Do conjunto de informações enviados ao Tribunal pelo Ministério Público Federal, extraem-se os seguintes valores para a construção do estádio:

Orçamento	Valor (R$)
Orçamento-base da licitação - Secretaria de Estado da Infraestrutura -SEINF	505.582.052,08
Odebrecht Serviços de Engenharia e Construção S/A	504.746.793,70
Construtora Andrade Gutierrez S/A (vencedora da licitação)	499.508.704,17

8. A documentação recebida no Tribunal foi encaminhada à Secretaria de Fiscalização de Obras Secob-3, a qual, em atenção à cooperação pautada entre as duas instituições para fiscalização de recursos públicos aplicados na realização da Copa de 2014, procedeu a uma **análise expedita** do edital de licitação e anexos (orçamento, composições de preços, projetos e cronograma). Não se procedeu qualquer análise do processamento da licitação, tampouco das propostas apresentadas.

9. O estudo concentrou-se no cronograma físico-financeiro, no orçamento estimado, no projeto e nos critérios de qualificação técnica exigidos no certame, e seus resultados estão acostados às fls. 8/29.

10. **Foram identificados indícios de irregularidades relativos à restrição ao caráter competitivo da licitação e a sobrepreço. Na amostra analisada, correspondente a R$ 200 milhões, os preços estão R$ 71,2 milhões acima dos praticados em Manaus.**

IV - PROCESSOS CONEXOS

11. As análises acima subsidiarão ainda dois processos atualmente em tramitação no Tribunal, o TC 028.514/2009-0, autuado na Secretaria de Fiscalização e Avaliação de Programas de Governo - Seprog, o qual concentra-se no mapeamento de riscos a que o evento está sujeito, e o TC 010.721/2010-0, autuado na Secex-9, em atendimento ao item 9.2 do Acórdão 678/2010 retro mencionado, que trata de fiscalização no Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES) com o objetivo de verificar a regularidade dos procedimentos de concessão de empréstimos ou financiamentos aos governos estaduais ou municipais para as obras de construção ou reforma de estádios de futebol relacionados com o evento Copa do Mundo de Futebol de 2014.

V - RELATORIA DO PROCESSO

12. O presente processo foi tramitado para a Adplan mediante despacho do Auditor André Luís de Carvalho.

13. Entretanto, nos termos de Proposta da Presidência (em Representação da Adplan nos autos do TC-025.815/2009-0), aprovada pelo Plenário (conf. Ata nº 49, de 18/12/2009), todos os processos constituídos no Tribunal referentes à preparação e à realização da Copa de 2014 serão presididos pelo Ministro Valmir Campelo."

5. Com base nas análises e conclusões acima, bem como na mencionada deliberação, a Adplan propôs "disponibilizar o conteúdo da análise expedita realizada no Edital de Concorrência nº 017/2010 - CGL/AM:

i. ao Ministério Público Federal (Procuradoria-Geral da República no Estado do Amazonas);

ii. ao Tribunal de Contas do Estado do Amazonas - TCE/AM;

iii. às Secex-9 e Seprog, para subsidiá-las nos processos atualmente em tramitação naquelas unidades."

6. Em 10 de maio de 2010 foi protocolizado na Secex/AM o Ofício nº 434/2010/4º OFCIVEL/PR/AM, mediante o qual o Procurador da República Dr. Athayde Ribeiro Costa, "com fulcro no art. 8º, II, da Lei Complementar nº 75/93", solicitou à Sra. Secretária da Secex/AM que, "no prazo de 10 (dez) dias", encaminhasse àquela Procuradoria "cópia integral do Processo 022.899/2009-7, mesmo que ainda pendente de conclusão".

7. Autuada a referida solicitação de cópia como TC 012.636/2010-0 e instruída pela Secex/AM em 12 de maio último, foi o processo encaminhado, por fax, ao meu Gabinete. Na mesma data determinei o atendimento da solicitação do Ministério Público Federal.

É o relatório.

VOTO

Examina-se representação formulada pelo Ministério Público Federal no Amazonas, representado pelo ilustre Procurador da República Dr. Athayde Ribeiro Costa, por meio da qual cientifica o Tribunal de Contas da União acerca do Inquérito Civil Público nº 1.13.000.001793/2009-17, instaurado para apurar a legalidade e a legitimidade das condutas dos gestores, municipais e estaduais, e dos demais envolvidos na aplicação de recursos públicos nos projetos de preparação de Manaus para ser uma das cidades-sede da Copa do Mundo de Futebol de 2014.

2. Preliminarmente, sou de opinião que a presente representação deve ser conhecida por esta Corte, visto que preenche os requisitos de admissibilidade previstos no art. 237, inciso I, do Regimento Interno, no inciso I do art. 132 da Resolução TCU nº 191, de 21 de junho de 2006, e na alínea *"c"* do inciso XVIII do art. 6º da Lei Complementar nº 75, de 20 de maio de 1993.

3. A diligente atuação do Ministério Público Federal no Amazonas vem reforçar a preocupação já demonstrada por este Tribunal acerca das obras e dos eventos relativos à realização da Copa do Mundo de 2014, quando, por meio de Acórdão nº 678/2010-TCU-Plenário (TC-007.046/2010-3), deliberou no sentido de: *"9.3. autorizar à Segecex a promover ações coordenadas, tempestivas, preventivas e proativas, nos termos dos Acordos de Cooperação já assinados com os diversos órgãos públicos e entidades no âmbito dos estados e municípios onde ocorrerão os jogos, aos quais competirá a fiscalização das obras, com vistas a* ***evitar a ocorrência de irregularidades*** *e a garantir a realização da Copa do Mundo de 2014 no Brasil"*(grifou-se).

4. Portanto, cumprimento o ilustre Procurador da República pela presteza em atender à solicitação formulada por esta Corte à 5ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal, nos temos do Acórdão nº 757/2010-TCU-Plenário (TC-006.252/2010-9), no sentido de informar sobre a existência de inquéritos civis já instaurados ou que vierem a ser instaurados nas diversas unidades da federação.

5. Quanto ao mérito da representação, observo que o Ministério Público Federal encaminhou ao Tribunal arquivos eletrônicos contendo cópias digitalizadas de documentação da Concorrência nº 017/2010 - CGL/AM, a saber, o projeto básico, o orçamento-base da obra, o Edital da licitação e os documentos de habilitação e proposta de preços apresentados pelas empresas que acorreram ao certame licitatório para a construção da obra.

6. Como se nota do acima relatado, a referida documentação foi enviada à Secretaria de Fiscalização de Obras Secob-3, que procedeu a uma **análise expedita** do edital de licitação e dos anexos (orçamento, composições de preços, projetos e cronograma), não examinando, contudo, o processamento da licitação e das propostas apresentadas.

7. O estudo promovido pela unidade técnica, ao concentrar-se no cronograma físico-financeiro, no orçamento estimado, no projeto e nos critérios de qualificação técnica exigidos no certame, identificou indícios de irregularidades relativos à restrição ao caráter competitivo da licitação e a sobrepreço. Quanto ao sobrepreço, a Secob-3, na amostra analisada de R$ 200 milhões, apurou que os preços estão R$ 71,2 milhões acima dos praticados em Manaus.

8. Como bem consignou a Adplan, das informações encaminhadas pelo Ministério Público Federal a esta Corte de Contas podem ser extraídos os seguintes valores para a construção do estádio Arena Vivaldo Lima, em Manaus:

Orçamento	Valor (R$)
Orçamento-base da licitação - Secretaria de Estado da Infraestrutura -SEINF	505.582.052,08

Odebrecht Serviços de Engenharia e Construção S/A	504.746.793,70
Construtora Andrade Gutierrez S/A (vencedora da licitação)	499.508.704,17

9. Com respeito ao acompanhamento das ações da Copa do Mundo de Futebol de 2014, registro que em 11 de maio de 2010 foram assinados protocolos de execução pelos órgãos de controle externo integrantes do Sistema Tribunais de Contas, **ficando estabelecido que cabe:**

1) **ao Tribunal de Contas da União**:

"I - fiscalizar os órgãos e as entidades federais responsáveis pela coordenação do evento Copa do Mundo de Futebol 2014, com o objetivo de verificar a legalidade e dar transparência às ações, bem como aos riscos delas decorrentes;

II - fiscalizar a liberação dos recursos e a regularidade da execução das obras e dos serviços contratados diretamente por órgãos ou entidades federais;

III - fiscalizar os procedimentos do Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES) e da Caixa Econômica Federal (Caixa), com o objetivo de verificar a regularidade de concessão de empréstimos ou financiamentos aos governos estaduais ou municipais para as obras de construção ou reforma de estádios de futebol e de mobilidade urbana relacionadas com o evento da Copa do Mundo de Futebol 2014;

IV - oferecer orientação aos demais partícipes quanto à metodologia a ser adotada no planejamento e na execução dos trabalhos de fiscalização de obras e dos serviços, bem como na emissão dos relatórios;

V - promover eventos de capacitação para servidores indicados pelos signatários deste protocolo, na medida do interesse dos demais partícipes, com o objetivo de padronizar e otimizar as atividades relacionadas à fiscalização das obras previstas na Matriz de Responsabilidades firmada pela União, por intermédio do Ministério do Esporte, e pelos estados e municípios que sediarão o evento;

VI - criar e manter sítio na rede mundial de computadores a ser utilizada como ferramenta de gestão destinada a dar transparência às ações de fiscalização dos investimentos relacionados à Copa do Mundo de 2014, denominado Portal TCU Copa 2014;

VII - inserir no Portal TCU Copa 2014 informações sobre as fiscalizações realizadas no âmbito de sua competência legal;

VIII - promover ações coordenadas tempestivas, preventivas e pró-ativas com os partícipes deste protocolo, com vistas a evitar a ocorrência de irregularidades e a contribuir para a realização da Copa do Mundo de 2014; e

IX - realizar visitas técnicas às obras fiscalizadas pelos partícipes deste protocolo, com o objetivo de colher informações para efeito de consolidação e atuação junto aos órgãos e entidades federais responsáveis pela organização da Copa do Mundo de 2014."

2) **aos tribunais de contas estaduais e municipais**:

"I - fiscalizar a execução das obras previstas na Matriz de Responsabilidades, assinada pelo respectivo ente federativo, para realização da Copa do Mundo de 2014;

II - fornecer, aos demais partícipes, informações obtidas nas ações de controle de sua competência, em especial aquelas que representarem risco para a continuidade das obras ou para a realização dos eventos;

III - inserir no Portal TCU Copa 2014 informações sobre os percentuais de execução físico-financeira das obras em seu estado; e

IV - inserir no Portal TCU Copa 2014 informações sobre os relatórios produzidos em decorrência das fiscalizações de sua competência."

10. No que se refere às medidas alvitradas pela Adplan:

a) informo que em atendimento ao Ofício nº 434/2010/4º OFCIVEL/PR/AM, a documentação constante dos autos já foi enviada à Procuradoria da República no Amazonas;

b) acolho as propostas de encaminhamento das análises procedidas pela Secob-3 ao Tribunal de Contas do Amazonas (TCE/AM) e à Seprog e à Secex-9, para subsidiar, respectivamente, a análise do TC-028.514/2009-0 (que cuida do mapeamento de riscos a que o evento está sujeito) e do TC-010.721/2010-0 (que trata de fiscalização no Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social - BNDES).

11. Além das providências acima, em face das parcerias estratégicas firmadas por este órgão de controle externo, entendo que a deliberação a ser adotada pelo Tribunal, bem como o relatório e o voto que a fundamentarem, acompanhados da análise procedida pela Secob-3, devem ser encaminhados à Controladoria-Geral da União (CGU), ao Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES) e à Caixa Econômica Federal (CAIXA) ,para ciência da situação das obras relativas ao estádio Arena Vivaldo Lima e das competências das Cortes de Contas fixadas pelos protocolos de execução por elas firmados.

12. Finalmente, reafirmo a minha convicção acerca da importância da atuação do Tribunal de Contas da União em parceria com os demais órgãos, por meio de ações integradas de fiscalização, de transferência de metodologia e de capacitação.

13. Com base nessa considerações, VOTO no sentido de que o Tribunal adote a deliberação que ora submeto ao Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 26 de maio de 2010.

VALMIR CAMPELO
Ministro-Relator

ACÓRDÃO Nº 1164/2010 – TCU – Plenário

1. Processo TC-022.899/2009-7
2. Grupo I - Classe VII - Representação
3. Interessado: Ministério Público Federal, Procuradoria da República no Amazonas/AM
4. Entidade: Estado do Amazonas
5. Relator: Ministro Valmir Campelo
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidades Técnicas: Secretaria de Controle Externo no Amazonas (Secex/AM) e Secretaria Adjunta de Planejamento e Procedimentos (Adplan)
8. Advogado constituído nos autos: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos relativos à representação formulada pelo Ministério Público Federal no Amazonas, representado pelo ilustre Procurador da República Dr. Athayde Ribeiro Costa, por meio da qual cientifica o Tribunal de Contas da União acerca do Inquérito Civil Público nº 1.13.000.001793/2009-17, instaurado para apurar a legalidade e a legitimidade das condutas dos gestores, municipais e estaduais, e dos demais envolvidos na aplicação de recursos públicos nos projetos de preparação de Manaus para ser uma das cidades-sede da Copa do Mundo de Futebol de 2014.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer da presente representação, visto que preenche os requisitos de admissibilidade previstos no inciso I do art. 237 do Regimento Interno, no inciso I do art. 132 da Resolução TCU nº

19, de 21 de junho de 2006 e na alínea *"c"* do inciso XVIII do art. 6º da Lei Complementar nº 75, de 20 de maio de 1993;

9.2. dar ciência deste acórdão, bem como do relatório e voto que o fundamentam e da análise procedida pela Secob-3:

9.2.1. à Procuradoria da República no Amazonas e ao Coordenador do Grupo de Trabalho "Copa do Mundo" da 5ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal, ressaltando o que ficou estabelecido em 11 de maio de 2010 em face dos protocolos de execução assinados pelos órgãos de controle externo integrantes do Sistema Tribunais de Contas (item 9 do voto), bem assim o lançamento do site de fiscalização da Copa do Mundo de Futebol de 2014, que pode ser acessado pela página inicial do Portal do TCU e também pelos endereços eletrônicos: www.fiscalizacopa2014.gov.br ou www.fiscopa2014.gov.br;

9.2.2. ao Tribunal de Contas do Amazonas (TCE/AM), ressaltando a importância do protocolo de 11 de maio de 2010 para o sucesso do evento da Copa do Mundo de 2014, e à Seprog e à Secex-9, para subsidiar, respectivamente, a análise do TC-028.514/2009-0 (que cuida do mapeamento de riscos a que o evento está sujeito) e do TC-010.721/2010-0 (que trata de fiscalização no Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social - BNDES);

9.2.3. à Controladoria-Geral da União (CGU), ao Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES) e à Caixa Econômica Federal (CAIXA), para fins de acompanhamento das obras e das competências das Cortes de Contas fixadas pelos protocolos de execução por elas firmados, bem como da adoção das providências que lhes forem cabíveis, com vistas a prevenir irregularidades que comprometam a realização do evento;

9.3. arquivar o presente processo.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1164-17/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Valmir Campelo (Relator), Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
na Presidência

(Assinado Eletronicamente)
VALMIR CAMPELO
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO II – CLASSE VII – Plenário
TC-031.773/2008-6
Natureza: Representação
Unidade: Coordenação-Geral de Recursos Logísticos - MF
Interessado: Walmetra Projetos e Construção Ltda. (13.521.695/0001-07)
Advogado constituído nos autos: Rafael Alexandre da Silva (OAB/DF 4.476)

Sumário: REPRESENTAÇÃO. LICITAÇÃO. PREGÃO. POSSÍVEL COMPROMETIMENTO DO CARÁTER COMPETITIVO. NÃO OCORRÊNCIA. IMPROCEDÊNCIA. ARQUIVAMENTO.

Considera-se improcedente representação contra licitação quando resta comprovado que não houve comprometimento ao caráter competitivo do certame.

RELATÓRIO

Trata-se de representação, com pedido de medida cautelar, formulada pela empresa Walmetra Projetos e Construção Ltda., com fundamento no art. 113, § 1º, da Lei nº 8.666/1993, acerca de possíveis irregularidades no edital do Pregão Eletrônico nº 41/2008 da Coordenação-Geral de Recursos Logísticos do Ministério da Fazenda (COGRL/MF), para a contratação de pessoa jurídica para prestação de serviços de operação e manutenção predial preventiva e corretiva a serem executados em imóveis do Ministério da Fazenda, com fornecimento de toda a mão de obra e materiais necessários.

2. Por meio do despacho de fls. 113/114, conheci da representação feita e acolhi a proposta de encaminhamento da unidade técnica, negando a medida cautelar pedida e determinando a realização de oitiva e demais diligências que se fizessem necessárias ao exame de mérito.

3. O auditor responsável pela análise das informações encaminhadas pela COGRL/MF constatou que os controles para acompanhamento da execução de serviços eram muito precários. Propôs, então, com a anuência dos dirigentes, que o Tribunal fizesse o acompanhamento da contratação resultante do pregão em exame e de outras contratações com objeto semelhante (fls. 275/282, verso).

4. Acolhendo a nova proposta feita, autorizei a realização de inspeção na COGRL/MF (fl. 283).

5. Com a conclusão dos trabalhos da equipe de fiscalização (fls. 286/298), determinei as audiências do pregoeiro responsável pela condução do Pregão Eletrônico nº 41/2008, Sr. Mário Ferreira Alves, e do coordenador-geral da COGRL/MF e também responsável pela referida licitação, Sr. Alfredo Schmidt Júnior, além do desentranhamento dos volumes 1, 2, 3 e 4 do volume principal, do anexo 2 e seus volumes e do anexo 3 e seus volumes para a formação de apartado (fls. 330/331).

6. O pregoeiro apresentou suas razões de justificativa para as seguintes irregularidades (ofício nº 718/2009-TCU/Secex-2, fls. 332/333):

a) ofensa aos princípios constitucionais da isonomia, da legalidade, da impessoalidade, da ampla defesa e do contraditório, às disposições dos arts. 3º e 4º e seu parágrafo único da Lei 8.666/1993 e às disposições dos arts. 5º e 7º e ao § 1º do art. 18 do Decreto 5.450/2005, tendo em conta que a empresa Walmetra Projetos e Construção Ltda. entregou pessoalmente a ele, em 25/11/2008, uma impugnação tempestiva ao edital do Pregão Eletrônico 41/2008/COGRL/MF e nenhuma resposta obteve dele, relativamente à impugnação entregue naquela data, apesar da obrigação legal de o pregoeiro responder às impugnações no prazo de vinte e quatro horas; e

b) pela ofensa às disposições do art. 42 da Lei 8.443/1992, tendo em conta que sonegou à equipe de fiscalização do TCU informação verdadeira, de que não respondeu tempestivamente à impugnação da empresa supra referida, tentando criar uma situação que viesse a demonstrar que teria procedido perfeitamente na forma legal e lançando notícia falsa no sítio de compras da COGRL/MF, relativamente ao Pregão Eletrônico 41/2008.

7. Já o coordenador-geral da COGRL/MF apresentou razões de justificativa pelas irregularidades abaixo (ofício nº 719/2009-TCU/Secex-2, fls. 334/335):

a) ofensa aos princípios constitucionais da isonomia, da legalidade, da impessoalidade, da ampla defesa e do contraditório, às disposições dos arts. 3º e 4º e seu parágrafo único da Lei 8.666/1993 e às disposições do art. 5º do Decreto 5.450/2005, por ter patrocinado a realização do Pregão Eletrônico 41/2008 daquela coordenação, com estimativa excessiva de serviços que seriam prestados e produtos

que seriam adquiridos, inclusive agrupando em um único certame contratações que deveriam ser promovidas por meio de certames distintos, acarretando o direcionamento dele para grandes empresas, prejudicando o caráter competitivo dos certames e a possibilidade de obtenção das melhores propostas para a Administração; e

b) pela ofensa às disposições do art. 42 da Lei 8.443/1992, tendo em conta que sonegou à equipe de fiscalização do TCU a informação verdadeira, de que patrocinou e participou da elaboração de uma estimativa de valores para o Pregão Eletrônico 41/2008 muito superior à devida, incluindo uma série de serviços e fornecimentos que não seriam necessários, em prejuízo do caráter competitivo.

8. A fim de compor este relatório, transcrevo a conclusão e a proposta de encaminhamento da auditora responsável pela instrução de fls. 348/357, que contou com a anuência do diretor:

"4. CONCLUSÃO

4.1. Desse modo, concluímos que as razões de justificativa dos responsáveis devem ser parcialmente acatadas.

4.1.1. No caso do Sr. Mario Ferreira Alves, pregoeiro da COGRL/MF, após a análise das razões de justificativa apresentadas, entendemos que devam ser rejeitadas as justificativas apresentadas pela não apresentação de resposta à impugnação apresentada pela empresa Walmetra Projetos e Construção Ltda., uma vez que o responsável não comprovou ter encaminhado o documento dentro do prazo estabelecido no Decreto 5.450/05, e que devam ser acatadas as justificativas apresentadas pela ofensa ao art. 42 da Lei 8.666/93, uma vez que não foi comprovada atitude premeditada ou má-fé do responsável em sonegar informação à equipe de inspeção do TCU.

4.1.2. No caso do Sr. Alfredo Schmidt Júnior, Coordenador-Geral de Recursos Logísticos do Ministério da Fazenda, após a análise das razões de justificativa apresentadas, entendemos que devam ser rejeitadas as justificativas apresentadas por ter patrocinado a realização do Pregão Eletrônico nº 41/2008 com estimativa excessiva de serviços que seriam prestados e produtos que seriam adquiridos, inclusive agrupando em um único certame contratações que deveriam ser promovidas por meio de certames distintos, uma vez que o responsável não comprovou que as quantidades de serviços e produtos previstas no incluídas no edital eram realmente necessárias, e que devam ser acatadas as justificativas apresentadas pela ofensa ao art. 42 da Lei 8.666/93, uma vez que não foi comprovada atitude premeditada ou má-fé do responsável em sonegar informação à equipe de inspeção do TCU.

5. PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

5.1. Diante do exposto, submete-se os autos à apreciação superior, propondo-se ao Tribunal a adoção das seguintes medidas:

5.1.1. conhecer a presente representação, nos termos do art. 113, § 1º, da Lei nº 8.666/93, c/c o art. 237, inc. VII, do RITCU, para no mérito, julgá-la improcedente em relação ao pedido do autor, entendendo-a pertinente quanto às impropriedades identificadas pela Unidade Técnica;

5.1.2. determinar à COGRL/MF, nos termos do art. 45 da Lei 8.443/92 c/c o art. 250, II, do Regimento Interno/TCU, que:

5.1.2.1. inclua no Manual de Fiscalização de Contratos procedimentos de controle dos quantitativos executados e dos pagamentos efetuados para que se possa, de forma imediata, fazer a verificação dos quantitativos executados e dos pagamentos efetuados;

5.1.2.2. adote procedimentos adequados para a estimativa das quantidades de serviços de manutenção a serem executados sob demanda, de forma que as mesmas reflitam as reais necessidades dos imóveis onde os serviços serão executados;

5.1.2.3. se abstenha de realizar reformas e obras com respaldo em contratos de manutenção preventiva e corretiva;

5.1.3. rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelo Sr. Mario Ferreira Alves, pregoeiro da COGRL/MF, tendo em vista que não restou comprovado o envio da resposta à impugnação apresentada pela empresa Walmetra Projetos e Construção Ltda. dentro do prazo legal de vinte e quatro horas, contrariando os princípios constitucionais da isonomia, da legalidade, da impessoalidade,

da ampla defesa e do contraditório, as disposições dos artigos 3º e 4º e seu parágrafo único da Lei 8.666/93 e as disposições dos artigos 5º e 7º e ao § 1º do art. 18 do Decreto 5.450/05;

5.1.4. acatar as razões de justificativa apresentadas pelo Sr. Mario Ferreira Alves, por ofensa ao art. 42 da Lei 8.443/92, uma vez que não foi comprovada má-fé do responsável ou intenção premeditada em sonegar informações ou documentos à equipe de inspeção;

5.1.5. rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelo Sr. Alfredo Schmidt Júnior, Coordenador-Geral de Recursos Logísticos do Ministério da Fazenda, tendo em vista que não restou comprovada a necessidade das quantidades de materiais e serviços de manutenção preventiva e corretiva incluídas no edital do Pregão Eletrônico nº 41/2008, contrariando os princípios da isonomia, da legalidade, da impessoalidade e da economicidade, as disposições dos artigos 3º e 4º e seu parágrafo único da Lei 8.666/93 e as disposições do art. 5º do Decreto 5.450/05;

5.1.6. acatar as razões de justificativa apresentadas pelo Sr. Alfredo Schmidt Júnior, em resposta à possível ofensa ao art. 42 da Lei 8.449/92, uma vez que não foi comprovada má-fé do responsável ou intenção premeditada em sonegar informações ou documentos à equipe de inspeção;

5.1.7. aplicar ao Sr. Mario Ferreira Alves a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei nº 8.443/92, c/c o art. 268, inciso II do Regimento Interno/TCU, fixando-lhe prazo para de quinze dias, a contar do recebimento da notificação, para comprovar, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea "a" do RITCU), o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional atualizada monetariamente a partir do dia seguinte ao término do prazo estabelecido no Acórdão que vier a ser proferido até a data do efetivo recolhimento, na forma da legislação em vigor;

5.1.8. aplicar ao Sr. Alfredo Schmidt Júnior a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei nº 8.443/92, c/c o art. 268, inciso II do Regimento Interno/TCU, fixando-lhe prazo para de quinze dias, a contar do recebimento da notificação, para comprovar, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea "a" do RITCU), o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional atualizada monetariamente a partir do dia seguinte ao término do prazo estabelecido no Acórdão que vier a ser proferido até a data do efetivo recolhimento, na forma da legislação em vigor;

5.1.9. autorizar, desde logo, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas as notificações, nos termos do inciso II do art. 28 da Lei nº 8443/92;

5.1.10. comunicar ao representante a decisão que vier a ser adotada nos atos; e

5.1.11. arquivar o presente processo, com base no art. 169, IV do RITCU, uma vez que o mesmo cumpriu o seu objetivo processual."

9. Considerando o efeito pedagógico da atuação do TCU e citando precedentes, o secretário substituto discordou da proposta de encaminhamento feita no tocante à rejeição das razões de justificativa e à aplicação de multa aos gestores. Apresentou, então, a seguinte proposta:

"15. Assim, apresento o referido encaminhamento, propondo ao Tribunal a adoção das seguintes medidas:

15.1 conhecer a presente representação, nos termos do art. 113, § 1º, da Lei nº 8.666/93, c/c o art. 237, inc. VII, do RITCU, para no mérito, julgá-la improcedente em relação ao pedido do autor, entendendo-a pertinente quanto às impropriedades identificadas pela Unidade Técnica;

15.2 acolher as razões de justificativa apresentadas pelo Sr. Mario Ferreira Alves, por ofensa ao art. 42 da Lei 8.443/92, uma vez que não foi comprovada má-fé do responsável ou intenção premeditada em sonegar informações ou documentos à equipe de inspeção;

15.3 rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelo Sr. Mario Ferreira Alves, pregoeiro da COGRL/MF, tendo em vista que não restou comprovado o envio da resposta à impugnação apresentada pela empresa Walmetra Projetos e Construção Ltda. dentro do prazo legal de vinte e quatro horas, contrariando os princípios constitucionais da isonomia, da legalidade, da impessoalidade,

da ampla defesa e do contraditório, as disposições dos artigos 3º e 4º e seu parágrafo único da Lei 8.666/93 e as disposições dos artigos 5º e 7º e ao § 1º do art. 18 do Decreto 5.450/05;

15.4 deixar de aplicar ao Sr. Mario Ferreira Alves a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei nº 8.443/1992, por não estar caracterizada a gravidade de sua conduta, caracterizada por dolo ou culpa grave, e pela ausência de eventuais prejuízos ao Erário;

15.5 acolher as razões de justificativa apresentadas pelo Sr. Alfredo Schmidt Júnior, em resposta à possível ofensa ao art. 42 da Lei 8.449/92, bem como as relativas à realização do Pregão 041/2008 com estimativa excessiva de serviços que seriam prestados e produtos que seriam adquiridos, inclusive agrupando em um único certame contratações que deveriam ser promovidas por meio de certames distintos, acarretando o direcionamento dele para grandes empresas, prejudicando o caráter competitivo do certame e a possibilidade de obtenção de melhores propostas para a administração, em ofensa aos princípios constitucionais da isonomia, da legalidade, da impessoalidade e da economicidade;

15.6 determinar à COGRL/MF, nos termos do art. 45 da Lei 8.443/92 c/c o art. 250, II, do Regimento Interno/TCU, que:

15.6.1 inclua no Manual de Fiscalização de Contratos procedimentos de controle dos quantitativos executados e dos pagamentos efetuados para que se possa, de forma imediata, fazer a verificação dos quantitativos executados e dos pagamentos efetuados;

15.6.2 adote procedimentos adequados para a estimativa das quantidades de serviços de manutenção predial a serem executados sob demanda, de forma que as mesmas reflitam as reais necessidades dos imóveis onde os serviços serão executados;

15.6.3 se abstenha de realizar reformas e obras com respaldo em contratos de manutenção preventiva e corretiva;

15.7 comunicar ao representante e ao representado a decisão que vier a ser adotada nos atos; e

15.8 arquivar o presente processo, com base no art. 169, IV do RITCU, uma vez que o mesmo cumpriu o seu objetivo processual."

10. Por meio do despacho de fl. 362, solicitei o pronunciamento do Ministério Público junto ao TCU, que, representado pelo Procurador-Geral Lucas Rocha Furtado, manifestou-se pela procedência parcial da representação, rejeição parcial das razões de justificativa apresentadas e aplicação de multa aos gestores, com as determinações propostas pela unidade técnica (fls. 363/367).

É o relatório.

VOTO

Como visto no relatório precedente, trata-se de representação formulada pela empresa Walmetra Projetos e Construção Ltda., com fundamento no art. 113, § 1º, da Lei nº 8.666/1993, acerca de possíveis irregularidades no edital do Pregão Eletrônico nº 41/2008 da Coordenação-Geral de Recursos Logísticos do Ministério da Fazenda (COGRL/MF), para a contratação de pessoa jurídica para prestação de serviços de operação e manutenção predial preventiva e corretiva a serem executados em imóveis do Ministério da Fazenda, com fornecimento de toda a mão de obra e materiais necessários.

2. A proposta uniforme da 2ª Secex é pela improcedência da representação, havendo divergência quanto à aplicação de multa aos gestores.

3. Por outro lado, o Ministério Público junto ao TCU manifestou-se pela procedência parcial, opinando pela aplicação de multa.

4. De fato, a representação é improcedente, visto que não houve comprometimento ao caráter competitivo da licitação, que contou com a participação de 16 empresas na fase de lances.

5. Após as medidas saneadoras pertinentes, foram ouvidos em audiência os Srs. Mário Ferreira Alves, pregoeiro responsável pela condução do Pregão Eletrônico nº 41/2008, e Alfredo Schmidt Júnior, coordenador-geral da COGRL/MF, para apresentarem razões de justificativa, conforme visto no relatório precedente.

6. Analisados os elementos apresentados, afastou-se totalmente a irregularidade a respeito da sonegação de informação à equipe de fiscalização do TCU, haja vista a inocorrência de dolo ou má-fé dos responsáveis.

7. Nesse aspecto, defendeu-se o acolhimento das justificativas apresentadas.

8. Em relação à falta de resposta do pregoeiro à impugnação feita por licitante, embora não justificada, motivo pelo qual devem ser rejeitadas suas razões de justificativa, dissentiu-se quanto à proposta de aplicação de multa. O secretário substituto da 2ª Secex defendeu que, ante o grau de culpabilidade do responsável na irregularidade de que se trata, tal medida representaria medida de excessivo rigor.

9. Sobre o patrocínio do pregão com estimativa excessiva de serviços e materiais, a instrução apontou para a falta de evidências, sequer indícios, de direcionamento para grandes empresas. Mesmo porque restou devidamente comprovado que não houve comprometimento ao caráter competitivo do certame.

10. Assim, constatou-se que não haveria óbice a que as razões oferecidas pelo coordenador-geral fossem acolhidas e a que não lhe fosse imposta pena de multa, sendo suficiente determinação para que se evitasse a repetição das falhas apontadas pela unidade técnica.

11. Com vênias por discordar do Ministério Público, concordo com a posição final da 2ª Secex.

Ante o exposto, voto no sentido de que seja adotado o acórdão que ora submeto a este Plenário.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 26 de maio de 2010.

VALMIR CAMPELO
Ministro-Relator

ACÓRDÃO Nº 1165/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 031.773/2008-6.
2. Grupo II – Classe VII – Representação
3. Interessado: Walmetra Projetos e Construção Ltda. (13.521.695/0001-07)
4. Unidade: Coordenação-Geral de Recursos Logísticos - MF
5. Relator: Ministro Valmir Campelo
6. Representante do Ministério Público: Procurador-Geral Lucas Rocha Furtado
7. Unidade Técnica: 2ª Secretaria de Controle Externo
8. Advogado constituído nos autos: Rafael Alexandre da Silva (OAB/DF 4.476)

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de representação, com pedido de medida cautelar, formulada pela empresa Walmetra Projetos e Construção Ltda., com fundamento no art. 113, § 1º, da Lei nº 8.666/1993, acerca de possíveis irregularidades no edital do Pregão Eletrônico nº 41/2008 da Coordenação-Geral de Recursos Logísticos do Ministério da Fazenda (COGRL/MF), para a contratação de pessoa jurídica para prestação de serviços de operação e manutenção predial preventiva e corretiva a serem executados em imóveis do Ministério da Fazenda, com fornecimento de toda a mão de obra e materiais necessários.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo Relator e com fundamento no art. 1º, inciso II, da Lei 8.443/1992, e art. 1º, inciso XXVI, do Regimento Interno/TCU, em:

9.1. conhecer da representação, uma vez preenchidos os requisitos de admissibilidade previstos

no art. 237, inciso VI, do Regimento Interno/TCU, para, no mérito, considerá-la improcedente, uma vez que não houve restrição indevida à competitividade da licitação;

9.2. rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelo pregoeiro responsável pelo Pregão Eletrônico nº 41/2008 da COGRL/MF, Sr. Mário Ferreira Alves, em razão da ofensa aos princípios da Lei de Licitações e Contratos Administrativos e ao disposto no art. 18, § 1º, do Decreto nº 5.450/2005, uma vez que não comprovou ter encaminhado resposta à impugnação feita pela Walmetra Projetos e Construção Ltda. dentro do prazo de até vinte e quatro horas;

9.3. acolher as razões de justificativa apresentadas pelo pregoeiro responsável pelo Pregão Eletrônico nº 41/2008 da COGRL/MF, Sr. Mário Ferreira Alves, e pelo coordenador-geral da COGRL/MF, Sr. Alfredo Schmidt Júnior, ante a ausência de má-fé e de intenção de sonegar informações ou documentos à equipe de fiscalização deste Tribunal, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.443/1992;

9.4. acolher as razões de justificativa apresentadas pelo coordenador-geral da COGRL/MF, Sr. Alfredo Schmidt Júnior, vez que não houve comprometimento ao caráter competitivo do Pregão Eletrônico nº 41/2008, nem sequer indícios de direcionamento do certame;

9.5. deixar de aplicar aos responsáveis acima arrolados a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei nº 8.443/1992, por não estar caracterizada gravidade de suas condutas nem eventuais prejuízos ao Erário;

9.6. determinar à COGRL/MF, nos termos do art. 45 da Lei nº 8.443/1992 c/c o art. 250, II, do Regimento Interno/TCU, que:

9.6.1. inclua no Manual de Fiscalização de Contratos procedimentos de controle dos quantitativos executados e dos pagamentos efetuados para que se possa fazer tal verificação de forma imediata;

9.6.2. adote procedimentos adequados para que a estimativa das quantidades de serviços a serem executados sob demanda reflita as reais necessidades dos imóveis onde esses serviços serão executados;

9.6.3. se abstenha de realizar reformas e obras em contratos de manutenção predial preventiva e corretiva;

9.7. encaminhar à COGRL/MF e à representante cópia deste acórdão, bem como do relatório e do voto que o fundamentam; e

9.8. arquivar o presente processo, com fundamento no art. 169, IV, do Regimento Interno/TCU.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1165-17/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo (Relator), Benjamin Zymler, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
UBIRATAN AGUIAR
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
VALMIR CAMPELO
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE V – Plenário
TC 002.734/2005-7 (com 1 volume)
Natureza: Relatório de Monitoramento
Órgão: Superintendência Federal de Agricultura, Pecuária e Abastecimento no Estado do Rio Grande do Sul
Interessada: Secex/RS
Advogado: não há

SUMÁRIO: MONITORAMENTO. RECOMENDAÇÕES EXPEDIDAS EM RAZÃO DE AUDITORIA OPERACIONAL. RELATÓRIO DE IMPACTO. OITIVA DO MINISTÉRIO DA AGRICULTURA, PECUÁRIA E ABASTECIMENTO. DETERMINAÇÕES.

RELATÓRIO

Cuidam os autos de relatório de monitoramento da implementação das recomendações exaradas no Acórdão 2.270/2005-Plenário, em razão de auditoria de natureza operacional realizada, em março de 2005, na Superintendência Federal de Agricultura no Estado do Rio Grande do Sul, com o objetivo de analisar o grau de internalização e implementação das normas do Mercosul relacionadas ao ingresso de agroquímicos no País, incluindo o transporte desses produtos.

2. Cumpre esclarecer que a auditoria em questão foi realizada concomitantemente com a auditoria de que trata o TC 002.735/2005-4, realizada na área de ingresso de produtos de origem animal e vegetal no País.

3. O monitoramento foi dividido em duas partes. A primeira parte, realizada em setembro de 2007, revelou a implementação parcial das recomendações feitas por esta Corte e resultou no Acórdão 2.536/2007-Plenário. A segunda parte, realizada em novembro de 2008, compreendeu a elaboração de Relatório de Impacto, que foi apreciado pelo Acórdão 98/2009-Plenário.

4. Tendo em vista que o Relatório de Impacto indicou a subsistência de problemas afetos à fiscalização da carga de produtos agroquímicos importados, foi determinada a realização de oitiva do Secretário-Executivo do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento, a fim de que se pronunciasse sobre os motivos pelos quais não estavam sendo observados os procedimentos descritos na Instrução Normativa 40/2008, no que se refere à fiscalização do conteúdo das cargas importadas de agroquímicos no ponto de ingresso desses produtos na fronteira sul do Brasil.

5. A Secex/RS promoveu a oitiva por meio do Ofício 131/2009 (fl. 260, vol. principal) e, em resposta, foram encaminhados os documentos de fls. 267/270, vol. 1, os quais foram analisados na instrução de fls. 314/319, vol. 1.

6. Transcreve-se, a seguir, com os ajustes de forma pertinentes, a análise efetuada pelo então Analista de Controle Externo, cuja proposta de encaminhamento foi acolhida pelo Diretor substituto e pelo Titular da Secex/RS (fls. 314/320, vol. 1):

"5. Analisamos, nesta oportunidade, os esclarecimentos apresentados pelo MAPA em atendimento à oitiva determinada pelo Plenário deste Tribunal, na forma do Acórdão nº 98/2009 (fl.259).

6. O apontamento que motivou a oitiva do MAPA, consiste na inobservância dos procedimentos de inspeção preconizados pela Instrução Normativa nº 40/2008, no que diz respeito ao exame das cargas de agrotóxicos já formulados no ponto de ingresso no País, haja vista que, tanto na análise

documental quanto em observação direta, na Uvagro de Uruguaiana, a equipe de auditoria havia constatado que a inspeção no ponto de ingresso se restringia tão somente ao exame documental, compreendendo a verificação do lacre do caminhão e da embalagem e rótulo do produto.

7. O MAPA, por meio do Despacho VIGIAGRO nº 103, de 03/03/2009 (fl.269/270), esclarece que, quando da edição da IN nº 40/2008, em julho de 2008, foi definido o prazo de 30 (trinta) dias para que o DECEX/SECEX/MDIC atualizasse o Sistema Integrado de Comércio Exterior – SISCOMEX, com vista ao correto direcionamento das mercadorias na forma definida na Instrução Normativa, para anuência do MAPA.

8. Esclarece, também, que ocorreram problemas administrativos que não permitiram a completa alimentação do Sistema no tempo previsto, o que resultou no temporário descompasso entre o que definia a IN nº 40/2008 e a submissão de algumas mercadorias, como os agrotóxicos, para anuência do MAPA. Foram detectados, ainda, segundo o MAPA, alguns equívocos na elaboração da tabela de NCMs encaminhada ao DECEX para alimentação do sistema, sendo que tais equívocos foram informados ao DECEX para correção. A título de esclarecimento, observamos que a sigla NCM significa Nomenclatura Comum do Mercosul, adotada no âmbito dos países do Bloco, que corresponde à descrição de cada produto comercializado entre os Países acompanhada de código numérico, conforme pode ser verificado no anexo da IN nº 40/2008 (www.agricultura.gov.br, legislação, SISLEGIS). Para cada produto que depende da anuência do MAPA junto ao SISCOMEX para fins de importação, é indicado o Procedimento de inspeção a ser aplicado: I, II, III, ou IV, conforme definido no art.3º da IN nº 40/2008.

9. Quanto à situação atual, o MAPA esclarece que, em consulta ao Chefe do Serviço de Gestão do Vigiagro na SFA/RS, recebeu a informação de que os procedimentos de importação de agroquímicos estão sendo realizados conforme preconizado na IN nº 40/2008.

10. Observamos, inicialmente, que em nenhum momento o MAPA contesta o apontamento da equipe de auditoria de que não estariam sendo observados os procedimentos de inspeção de agrotóxicos na forma preconizada pela IN nº 40/2008. O MAPA apenas esclarece as razões que teriam motivado a demora na implantação na nova sistemática, sustentando que, atualmente, vem sendo observados os procedimentos adequados.

11. Os procedimento de inspeção em relação a agrotóxicos importados, com a edição da IN nº 40/2008, passou a ser de competência da unidade localizada no ponto de ingresso dos produtos. Dentre os procedimentos a serem observados anteriormente ao deferimento da importação no SISCOMEX, consoante estabelece o art.3º, item II, da mencionada Instrução Normativa, estão a fiscalização e inspeção sanitária ou fitossanitária e de qualidade.

12. Quando da realização da Auditoria Operacional, a equipe havia registrado que não estava assegurada a efetividade da inspeção, que à época era de competência da unidade sediada no destino dos produtos, uma vez que não havia formalização de comunicação entre as unidades interessadas acerca do ingresso de agrotóxicos importados. Os indicativos que se tinha até então, embora não fizesse parte do escopo da auditoria a visita a empresas importadoras, apontavam para a ausência ou inviabilidade de inspeção no ponto de destino.

13. Com a nova regulamentação introduzida pela IN nº 40/2008 (inspeção no ponto de ingresso), foi possibilitada à equipe a verificação quanto aos procedimentos de inspeção efetivamente praticados no âmbito do MAPA, sendo constatada a ausência de inspeção sanitária ou fitossanitária e de qualidade dos agrotóxicos importados, haja vista que a atuação dos fiscais limitava-se à análise documental e rótulo dos produtos, conforme relatado no item 54, à fl.242.

14. A argumentação do MAPA no sentido de que atualmente estariam sendo observados os procedimentos preconizados pela IN nº 40/2008, uma vez que teriam sido corrigidos os problemas verificados no período inicial de vigência da IN, não nos parecerem suficientes para descaracterizar os apontamentos da equipe, uma vez que constatação estava amparada em análise documental e observação direta (acompanhamento da inspeção). Além disso, os trabalhos de monitoramento, realizados no mês de novembro de 2008, ocorreram após quase 5 (cinco) meses da edição da norma

(30/06/2006), tempo suficiente para a correção de eventuais inconsistências ou equívocos na elaboração da tabela de NCMs, conforme alega o MAPA.

15. Os próprios Fiscais do MAPA reconheceram, quando do questionamento acerca da ausência da inspeção sanitária ou fitossanitária e de qualidade, que a unidade sequer possuía estrutura para retirada de amostras e, ainda, que não havia definição de procedimentos de retirada, manuseio e remessa das amostras para análise, e nem definição de laboratórios credenciados.

16. Poder-se-ia buscar junto ao Ministério cópia dos Termos de Fiscalização emitidos para cada produto sob a anuência do MAPA, onde restaria demonstrado de forma insofismável que não são efetuadas retiradas de amostras de agrotóxicos para as análises pertinentes, conforme afirma a equipe. No entanto, juntamos aos autos cópia do Manual de Fiscalização de Insumos Agrícolas elaborado no âmbito do MAPA pela Comissão designada pela Portaria nº 551/2008, concluído no final do exercício de 2008, já na vigência da IN nº 40/2008, e obtido por ocasião da presente instrução, onde constam os procedimentos a serem observados na inspeção de agrotóxicos no ponto de ingresso (ver fls.273/313).

17. Ao analisar o referido Manual, em seu subitem 11.2.4, que trata de procedimentos específicos a serem observados na importação de agrotóxicos, verificamos que consta expressamente a orientação no seguinte sentido (ver fl.287):

'(....)

O FFA adotará o procedimento III na fiscalização do produto: realizará a inspeção da partida para conferência da embalagem, do rótulo e do lacre, verificando se a partida está em conformidade com a autorização de importação emitida pelo SEFAG/DT/UF. Especificamente observar que as embalagens rígidas devem apresentar, de forma indelével e irremovível, em local de fácil visualização, exceto na tampa, o nome da empresa titular do registro e a advertência quanto ao não reaproveitamento da embalagem

(....)'

18. Mais adiante, o mesmo Manual estabelece que (ver fl.287v):

'(....)

***Não há manipulação e nem serão realizadas coletas de amostras nos pontos de ingresso** de mercadoria. As amostras dos agrotóxicos, produtos técnicos e afins, quando necessárias, serão realizadas pelos FFAs do setor de agrotóxicos do SEFAG/DT-UF, nos estabelecimentos dos importadores.(grifo nosso).*

(....)'

19. Verifica-se, portanto, que as orientações contidas no Manual remetem a fiscalização ao Procedimento III (inspeção no ponto de destino), ao passo a normatização atual enquadra os agrotóxicos/agroquímicos já formulados no Procedimento II (inspeção no ponto de ingresso). Não identificamos na normatização interna do MAPA a formalização desta alteração, razão pela qual entendemos que deve prevalecer a orientação anterior (Procedimento II).

20. Entendemos oportuno destacar que por ocasião da oitiva do MAPA não houve qualquer contestação com relação à afirmação expressa de que não estavam sendo observados os procedimentos preconizados pela IN 40/2008, no que se refere à fiscalização do conteúdo de cargas importadas de agroquímicos no ponto de ingresso destes produtos na fronteira sul do Brasil (grifo nosso).

21. Para reforçar ainda mais as informações acima, observamos que por meio do Memorando nº 06, de 21/01/2009 (fl.271), o Coordenador Geral de Agrotóxico e afins, com a anuência do Diretor do Departamento de Fiscalização de Insumos Agrícolas, sugeriu ao VIGIAGRO que os agrotóxicos e seus produtos técnicos fosse enquadrados no Procedimento III. O VIGIAGRO, no entanto, expediu

nova orientação no sentido de apenas os produtos técnicos, inicialmente listados no Procedimento IV passariam a ser enquadrados no Procedimento III (ver fl.272)

22. O Manual acima referido encontra-se em fase de validação quanto aos aspectos jurídicos para posterior divulgação em todo País. O Ministério objetiva com a edição do Manual, a padronização dos procedimentos pelas suas diferentes unidades. É possível inferir que o MAPA entende que os procedimentos definidos no Manual amoldam-se às exigências contidas na IN nº 40/2008, o que não é verdade, pois a orientação contida no Manual (Procedimento III)não corresponde à orientação da IN 40/2008 (Procedimento II), originando-se daí a afirmação de que estariam sendo observados os procedimentos preconizados pela norma.

23. Não vislumbramos, no entanto, outra maneira de realizar inspeção sanitária ou fitossanitária e de qualidade que não seja pela retirada e análise de amostras dos agrotóxicos importados. Por esta razão, entendemos pertinente que seja expedida determinação ao MAPA para que oriente as unidades sediadas nos pontos de ingresso de agrotóxicos em território nacional acerca da observância das orientações emanadas da IN nº 40/2008, especialmente no que diz respeito à inspeção sanitária ou fitossanitária e de qualidade, inclusive com a retirada e análise de amostras dos produtos, fazendo constar esta orientação no Manual de Fiscalização de Insumos Agrícolas.

24. Embora não tenha sido inserido no questionamento formulado ao MAPA, entendemos oportuno reiterar, conforme já registrado no item 21, que os Produtos Técnicos, que segundo a IN nº 40/2008 não estariam sujeitos a nenhum tipo de inspeção por ocasião da importação, por estarem enquadrados no Procedimento IV (ver itens 52 e 55 à fl.242), passaram a ser enquadrados no Procedimento III (inspeção no destino), conforme orientação contida no Ofício-Circular nº 016/2009-VIGIAGRO e 21/01/2009 (fl.272).

25. No caso dos produtos técnicos, portanto, permanece válida a recomendação anterior relativa ao encaminhamento do CTPI à Unidade do MAPA no ponto de destino, responsável pela inspeção do produto. Consoante registrado no item 51 do Relatório de Monitoramento (fl.241/242), o MAPA já adotou providências com vistas à remessa do documento ao setor competente. Neste caso o Manual de Fiscalização de Insumos Agrícolas, conforme já referido no item 18 anterior, prevê a possibilidade de retirada de amostras com vistas à realização da inspeção sanitária ou fitossanitária e de qualidade, nos estabelecimentos dos importadores.

26. Há que se observar, no entanto, que mesmo os agroquímicos sujeitos ao Procedimento III, não tem assegurada a sua inspeção efetiva, haja vista que, segundo as orientações internas do MAPA, a re-inspeção (inspeção no País importador) não é obrigatória, sendo dispensável a emissão de Termo de Depositário do produto importado (ver item 11.2.4 (fl.287v). Isto significa dizer que após a chegada do agroquímico importado na empresa importadora, o mesmo pode ser imediatamente manipulado ou destinado para qualquer fim, de acordo com os interesses da própria empresa, restando inviabilizado qualquer tipo de inspeção da carga importada por parte do MAPA. O caso mencionado pela equipe de auditoria em seu relatório (item 5, fl.242)) ilustra bem os problemas que podem decorrer desta sistemática.

27. Assim, entendemos oportuno que seja expedida determinação ao MAPA para que reavalie as orientações relativas à inspeção de agroquímicos submetidos ao Procedimento III da IN nº 40/2008 (inspeção no destino dos produtos), especialmente no sentido de tornar obrigatória a inspeção sanitária ou fitossanitária e de qualidade de cargas importadas, inclusive com a retirada e análise de amostras dos produtos, antes da sua liberação para utilização pelos importadores, fazendo constar esta orientação no Manual de Fiscalização de Insumos Agrícolas. Tal determinação abarcará, também, os agrotóxicos já formulados, caso venha a ser formalmente alterada a normatização interna, passando tais produtos do Procedimento II para o III (ver item 17 a 21 anteriores)

28. Fazemos a proposta de determinações em consideração a fundada argumentação apresentada pelo Ministro-Relator no voto condutor do Acórdão nº 98/2009 (fls.257/258), no que diz respeito à eficácia das recomendações expedidas em Auditorias de Natureza Operacional.

III. PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

29. Diante do exposto, com fulcro no art. 42, § 3º da Resolução nº. 191/2006, propomos o encaminhamento dos presentes autos ao Gabinete do Exmº Sr. Ministro-Relator Benjamin Zymler, com as seguintes proposições:

29.1. que sejam expedidas as seguintes determinações ao Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento:

29.1.1. oriente as unidades sediadas no pontos de ingresso de agroquímicos importados em território nacional acerca da observância da orientações emanadas da IN nº 40/2008, relativamente aos produtos listados no Procedimento II, especialmente no que diz respeito à inspeção sanitária ou fitossanitária e de qualidade, inclusive com a retirada e análise de amostras dos produtos, fazendo constar esta orientação no Manual de Fiscalização de Insumos Agrícolas.;

29.1.2. reavalie as orientações relativas à inspeção de agroquímicos submetidos ao Procedimento III da IN nº 40/2008 (inspeção no destino dos produtos), especialmente no sentido de tornar obrigatória a inspeção sanitária ou fitossanitária e de qualidade de cargas importadas, inclusive com a retirada e análise de amostras dos produtos, antes da sua liberação para utilização pelos importadores, fazendo constar esta orientação no Manual de Fiscalização de Insumos Agrícolas.

29.2. que seja encaminhada cópia do Relatório de Impacto, bem como da presente instrução, acompanhados dos respectivos Relatórios, Votos e Acórdãos, ao Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento;

29.3. que seja autorizada a juntada deste processo às próximas contas da Secretaria de Defesa Agropecuária- SDA do MAPA para acompanhamento das determinações expedidas pelo TCU;"

É o Relatório.

VOTO

Trata-se de relatório de monitoramento da implementação das recomendações exaradas no Acórdão 2.270/2005-Plenário, em razão de auditoria operacional realizada na Superintendência Federal de Agricultura no Estado do Rio Grande do Sul, com o objetivo de analisar o grau de internalização e implementação das normas do Mercosul relacionadas ao ingresso de agroquímicos no País, incluindo o transporte desses produtos.

2. Mediante o Acórdão 98/2009-Plenário, foi apreciado o Relatório de Impacto elaborado pela equipe de auditoria da Secex/RS, correspondente à fase final do monitoramento.

3. Naquela ocasião, embora tenham sido identificados avanços nas ações implementadas com vistas ao controle do ingresso de defensivos agrícolas no País, foi constatado o descumprimento da IN MAPA 40/2008, uma vez que não estaria ocorrendo a fiscalização do conteúdo das cargas importadas de agroquímicos no ponto de ingresso desses produtos na fronteira sul do Brasil. Por esse motivo, foi determinada a oitiva do Secretário-Executivo do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento - MAPA (item 9.1.1 do Acórdão 98/2009-Plenário).

4. Em resposta à referida oitiva, o Secretário-Executivo substituto do MAPA informou que problemas administrativos do DECEX (Departamento de Operações de Comércio Exterior), responsável pela atualização do SISCOMEX (Sistema Integrado de Comércio Exterior), e equívocos na elaboração da tabela de NCMs (Nomenclatura Comum do Mercosul) geraram o atraso no cumprimento da IN MAPA 40/2008, mas que, atualmente, os procedimentos de importação de agroquímicos estavam seguindo o disposto no referido normativo (fls. 267/270, vol. 1).

5. De acordo com a IN MAPA 40/2008, os produtos enquadrados no procedimento II, entre os quais estão os agrotóxicos (conforme relação constante do anexo da instrução normativa), sujeitam-se à fiscalização e à inspeção sanitária, fitossanitária e de qualidade no momento de sua chegada ao País.

6. Por ocasião do monitoramento, em novembro de 2008, foi constatado que a inspeção no ponto de ingresso na fronteira sul do Brasil (Uruguaiana) se restringia à analise documental e à verificação do lacre do caminhão, da embalagem e do rótulo do produto, sem nenhuma análise do conteúdo das embalagens.

7. O MAPA não nega a ocorrência verificada pela equipe de auditoria, porém afirma que atualmente a IN MAPA 40/2008 está sendo cumprida.

8. Contudo, há indícios nos autos que apontam para a persistência da irregularidade detectada pela equipe de auditoria, ou seja, para a falta de inspeção, ainda que por amostragem, do conteúdo das embalagens de agroquímicos no ponto de ingresso no País.

9. Com efeito, a unidade técnica constatou que o Manual de Fiscalização de Insumos Agrícolas (fls. 273/313, vol. 1), concluído na vigência da IN MAPA 40/2008 e em fase de validação quanto aos aspectos jurídicos para posterior divulgação em todo o País, contém orientação no sentido de que os agrotóxicos serão fiscalizados de acordo com o procedimento III, portanto sem a coleta de amostras nos pontos de ingresso da mercadoria (fl. 287, vol. 1). Segundo o Manual, "*as amostras dos agrotóxicos, produtos técnicos e afins, quando necessárias, serão realizadas pelos FFAs* [Fiscais Federais Agropecuários] *do setor de agrotóxicos do SEFAG/DT-UF, nos locais de produção e armazenamento dos importadores*", não sendo obrigatória a reinspeção (fl. 287-verso, vol. 1).

10. Embora o Coordenador-Geral de Agrotóxicos e Afins afirme, em memorando (fl. 271, vol. 1), que o melhor enquadramento para os agrotóxicos e seus produtos técnicos seja o procedimento III, e não o procedimento II (fl. 271, vol. 1), não há, nos autos, documento que comprove a formalização dessa alteração. Ademais, na resposta à oitiva determinada por esta Corte, o MAPA não invocou nenhuma alteração em sua normatização interna.

11. Desse modo, mostra-se pertinente a determinação proposta pela unidade técnica, no sentido de que o MAPA "*oriente as unidades sediadas nos pontos de ingresso de agrotóxicos em território nacional acerca da observância das orientações emanadas da IN nº 40/2008, especialmente no que diz respeito à inspeção sanitária ou fitossanitária e de qualidade, inclusive com a retirada e análise de amostras dos produtos, fazendo constar esta orientação no Manual de Fiscalização de Insumos Agrícolas.*"

12. Outra questão observada pela Secex/RS diz respeito à existência de orientação expedida pelo Coordenador-Geral do VIGIAGRO, por meio do Ofício Circular 16/2009, no sentido de que os agrotóxicos listados inicialmente no procedimento IV da IN MAPA 40/2008 devem ser enquadrados no procedimento III (fl. 272, vol. 1).

13. Segundo a unidade técnica, o Ofício Circular 16/2009 trata, na verdade, dos produtos técnicos (usados na formulação dos agrotóxicos), os quais, de acordo com a IN MAPA 40/2008, não estavam sujeitos a nenhum tipo de inspeção por ocasião da importação, por estarem enquadrados no procedimento IV.

14. Ao passarem para o enquadramento no procedimento III, os produtos técnicos devem sujeitar-se à fiscalização e à inspeção sanitária, fitossanitária e de qualidade no estabelecimento de destino, em obediência ao art. 3º, III, da IN MAPA 40/2008.

15. No entanto, como observou a unidade técnica, não está assegurada a inspeção efetiva de tais produtos no estabelecimento do importador, uma vez que o Manual de Fiscalização de Insumos Agrícolas informa não ser obrigatória tal inspeção (fl. 287-verso, vol. 1).

16. Sendo assim, acolho a proposta de determinação para que o MAPA reavalie as orientações relativas à inspeção de agroquímicos submetidos ao procedimento III da IN 40/2008, tornando obrigatória a inspeção sanitária, fitossanitária e de qualidade das cargas importadas, inclusive com a retirada e a análise de amostras dos produtos, antes da sua liberação para utilização pelos importadores.

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

17. Cabe também determinar à Secretaria Federal de Controle Interno que dê notícia sobre o cumprimento das referidas determinações nas próximas contas da Secretaria de Defesa Agropecuária – SDA/MAPA. Observe-se que, como não há processo autuado dessas contas neste Tribunal, não é possível fazer a juntada proposta pela unidade técnica.

18. Por fim, deverá ser dado conhecimento do acórdão que vier a ser proferido, bem como do Acórdão 98/2009-Plenário, e seus respectivos Relatórios e Votos, ao MAPA.

Ante o exposto, VOTO por que seja adotada a deliberação que ora submeto a este Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 26 de maio de 2010.

BENJAMIN ZYMLER
Relator

ACÓRDÃO Nº 1166/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 002.734/2005-7.
2. Grupo I – Classe V – Assunto: Relatório de Monitoramento
3. Interessada: Secex/RS
4. Órgão: Superintendência Federal de Agricultura, Pecuária e Abastecimento no Estado do Rio Grande do Sul
5. Relator: Ministro Benjamin Zymler.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade: Secretaria de Controle Externo - RS (SECEX-RS).
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de monitoramento das recomendações expedidas ao Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento - MAPA pelo Acórdão 2.270/2005-Plenário, em razão de auditoria operacional realizada na Superintendência Federal de Agricultura no Estado do Rio Grande do Sul, com o objetivo de analisar o grau de internalização e implementação das normas do Mercosul relacionadas ao ingresso de agroquímicos no País, incluindo o transporte desses produtos.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. determinar ao Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento que:

9.1.1. oriente as unidades sediadas nos pontos de ingresso de agroquímicos em território nacional acerca da observância das orientações emanadas da IN MAPA 40/2008, relativamente aos produtos listados no procedimento II, especialmente no que diz respeito à inspeção sanitária ou fitossanitária e de qualidade, inclusive com a retirada e a análise de amostras dos produtos, fazendo constar essa orientação no Manual de Fiscalização de Insumos Agrícolas;

9.1.2. reavalie as orientações relativas à inspeção de agroquímicos submetidos ao procedimento III da IN MAPA 40/2008 (inspeção no destino dos produtos), especialmente no sentido de tornar obrigatória a inspeção sanitária ou fitossanitária e de qualidade das cargas importadas, inclusive com a retirada e análise de amostras dos produtos, antes da sua liberação para utilização pelos importadores, fazendo constar essa orientação no Manual de Fiscalização de Insumos Agrícolas;

9.2. determinar à Secretaria Federal de Controle Interno que, nas próximas contas da Secretaria de Defesa Agropecuária – SDA/MAPA, informe sobre o cumprimento das determinações constantes do item 9.1 deste Acórdão;

9.3. encaminhar cópia do presente Acórdão e do Acórdão 98/2009-Plenário, bem como dos respectivos Relatórios e Votos, ao Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1166-17/10-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler (Relator), Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.
13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
UBIRATAN AGUIAR
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE V – Plenário
TC 002.735/2005-4 (com 5 anexos)
Natureza: Relatório de Monitoramento
Órgão: Superintendência Federal de Agricultura, Pecuária e Abastecimento no Estado do Rio Grande do Sul
Interessada: Secex/RS
Advogado: não há

SUMÁRIO: MONITORAMENTO. RECOMENDAÇÕES EXPEDIDAS EM RAZÃO DE AUDITORIA OPERACIONAL. RELATÓRIO DE IMPACTO. OITIVA DO MINISTÉRIO DA AGRICULTURA, PECUÁRIA E ABASTECIMENTO. DETERMINAÇÕES.

RELATÓRIO

Cuidam os autos de relatório de monitoramento da implementação das recomendações exaradas no Acórdão 2.271/2005-Plenário, em razão de auditoria de natureza operacional realizada, em março de 2005, na Superintendência Federal de Agricultura no Estado do Rio Grande do Sul, com o objetivo de analisar o grau de internalização e implementação das normas do Mercosul relacionadas ao controle do cumprimento dos requisitos fito e zoosanitários no ingresso de produtos de origem animal e vegetal no País.

2. Cumpre esclarecer que a auditoria em questão foi realizada concomitantemente com a auditoria de que trata o TC 002.734/2005-7, realizada na área de ingresso de agroquímicos no País.

3. O monitoramento foi dividido em duas partes. A primeira parte, realizada em setembro de 2007, revelou a implementação parcial das recomendações feitas por esta Corte e resultou no Acórdão 2.537/2007-Plenário. A segunda parte, realizada em novembro de 2008, compreendeu a elaboração de Relatório de Impacto, que foi apreciado pelo Acórdão 99/2009-Plenário.

4. Tendo em vista que o Relatório de Impacto indicou a subsistência de problemas afetos à fiscalização da carga de produtos de origem animal, foi determinada a realização de oitiva do Secretário-Executivo do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento, a fim de que se pronunciasse sobre os motivos pelos quais não estavam sendo observados os procedimentos descritos nas Instruções Normativas 40/2008 e 29/2007, no que se refere à fiscalização de produtos de origem animal para consumo humano e animal, respectivamente, no ponto de ingresso das cargas na fronteira sul do Brasil.

5. A Secex/RS promoveu a oitiva por meio do Ofício 133/2009 (fl. 257, vol. principal) e, em resposta, foram encaminhados os documentos de fls. 262/265, vol. principal, os quais foram analisados na instrução de fls. 266/269, vol. principal.

6. Transcreve-se, a seguir, com os ajustes de forma pertinentes, a análise efetuada pelo então Analista de Controle Externo, cuja proposta de encaminhamento foi acolhida pelo Diretor substituto e pelo Titular da Secex/RS (fls. 266/270, vol. principal):

"5. Analisamos, nesta oportunidade, os esclarecimentos apresentados pelo MAPA em atendimento à oitiva determinada pelo Plenário deste Tribunal, na forma do Acórdão nº 99/2009 (fl.256).

6. Foram dois os apontamentos que motivaram a oitiva do MAPA: o primeiro em relação à fiscalização do ingresso de produtos de origem animal destinados ao consumo humano (subitem 9.1.4 do Acórdão nº 2.271/2005), no sentido de que não havia nenhuma espécie de comunicação entre as unidades do Ministério da Agricultura responsáveis pela conferência documental do ingresso dos produtos e aquelas encarregadas da fiscalização da mercadoria, como forma de viabilizar o conhecimento da data de chegada e a conseqüente inspeção da carga, conforme preconizado pela IN nº 40/2008, aliada a ausência de verificação, no ponto de ingresso, da temperatura e rotulagem dos produtos (inovação trazida pela IN nº 40/2008); e o segundo, em relação à fiscalização de produtos de origem animal destinados ao consumo animal (subitem 9.1.5 do Acórdão nº 2.271/2005), no sentido de que não está sendo efetuada a fiscalização dos produtos na forma preconizada pela IN nº 29/2007, atualmente em vigor.

7. O MAPA, por meio do Despacho VIGIAGRO nº 104, de 03/03/2009 (fl.264/265), esclarece que, quando da edição da IN nº 40/2008, em julho de 2008, foi definido o prazo de 30 (trinta) dias para que o DECEX/SECEX/MDIC atualizasse o Sistema Integrado de Comércio Exterior – SISCOMEX, com vista ao correto direcionamento das mercadorias na forma definida na Instrução Normativa, para anuência do MAPA.

8. Esclarece, também, que ocorreram problemas administrativos que não permitiram a completa alimentação do Sistema no tempo previsto, o que resultou no temporário descompasso entre o que definia a IN nº 40/2008 e a submissão de algumas mercadorias, tais como produtos de origem animal para consumo humano e animal, para anuência do MAPA. Foram detectados, ainda, segundo o MAPA, alguns equívocos na elaboração da tabela de NCMs encaminhada ao DECEX para alimentação do sistema, sendo que tais equívocos foram informados ao DECEX para correção. A título de esclarecimento, observamos que a sigla NCM significa Nomenclatura Comum do Mercosul, adotada no âmbito dos países do Bloco, que corresponde à descrição de cada produto comercializado entre os Países acompanhada de código numérico, conforme pode ser verificado no anexo da IN nº 40/2008 (www.agricultura.gov.br, legislação, SISLEGIS). Para cada produto que depende da anuência do MAPA junto ao SISCOMEX para fins de importação, é indicado o Procedimento de inspeção a ser aplicado: I, II, III, ou IV, conforme definido no art.3º da IN nº 40/2008.

9. Quanto à situação atual, o MAPA esclarece que, em consulta ao Chefe do Serviço de Gestão do Vigiagro na SFA/RS, recebeu a informação de que os 'procedimentos de importação de agroquímicos estão sendo realizados conforme preconizado na IN nº 40/2008' (sic). Embora tenha

sido mencionado pelo MAPA a 'importação de agroquímicos', é possível inferir que a intenção era mencionar 'produtos de origem animal', isto porque houve elaboração de respostas simultâneas aos Ofícios relativos às duas auditorias mencionadas no item 2, sendo gerado o Despacho 103/2009, em relação ao TC-002.734/2005-7, e o Despacho 104/2009, em relação ao TC-002.735/2005-4, cujo teor é praticamente o mesmo, exceto no que diz respeito à matéria tratada em cada um deles, ou seja, agrotóxicos e produtos de origem animal, respectivamente.

10. Com relação aos produtos de origem animal destinados ao consumo humano, entendemos oportuno destacar, conforme já registrado no Relatório do Monitoramento (itens 46/52, fls.222/223), que a normatização acerca dos procedimentos de inspeção sofreu alterações ao longo do período abrangido pela Auditoria Operacional e respectivos monitoramentos. Por ocasião da Auditoria aplicava-se a este tipo de mercadoria o Procedimento III, ou seja, inspeção no estabelecimento de destino, na forma da IN nº 67/2002. Posteriormente, o Procedimento aplicável foi alterado pela IN nº 36/2006 para o tipo II, ou seja, inspeção no ponto de ingresso do produto em território nacional, sendo novamente alterado pela IN nº 40/2008 para o Procedimento III.

11. Com as alterações acima referidas, a recomendação originalmente expedida pelo TCU na forma do subitem 9.1.4 do Acórdão nº 2.271/2005 (fl.80), efetuada quando vigia a IN nº 67/2002, perdeu o efeito quando da edição da IN nº 36/2006, conforme observado no Relatório do 1º monitoramento (itens 41/46, fls.178/179) e passou novamente a ter validade a partir da edição da IN nº 40/2008, conforme observado no 2º monitoramento. Desta forma, levando-se em consideração a fundada argumentação apresentada pelo Ministro-Relator no voto condutor do Acórdão nº 99/2009 (fls.254/255), no que diz respeito à eficácia das recomendações expedidas em Auditorias de Natureza Operacional, entendemos oportuno que seja reiterada aquela recomendação, agora sob a forma de determinação, alterando-se, apenas, o fundamento legal para que conste a IN nº 40/2008.

12. O descumprimento das orientações emanadas da IN nº 40/2008, no caso dos produtos de origem animal destinados ao consumo humano, decorre da ausência de inspeção, no ponto de ingresso em território nacional, de temperatura e rotulagem dos produtos, inovação esta introduzida pela IN nº 40/2008. Também neste caso entendemos pertinente a expedição de determinação ao MAPA, pelas mesmas razões elencadas na parte final no item 11.

13. As alegações do MAPA acerca da ocorrência de falhas administrativas que levaram ao descompasso entre as orientações expedidas pela IN nº 40/2008 e a submissão dos produtos à anuência do Ministério no SISCOMEX não invalidam os apontamentos, tampouco as determinações ora sugeridas, haja vista que decorreram quase 5 (cinco) meses entre a edição da norma (30/06/2008) e o monitoramento (novembro/2008). Além do mais, exceto pela verificação da temperatura e embalagem dos produtos no ponto de ingresso, os demais procedimentos de importação até a edição da IN n 36/2006 eram os mesmos atualmente preconizados pela IN nº 40/2008, sendo de pleno conhecimento dos Fiscais do MAPA.

14. Mesmo admitindo-se que pudessem ter ocorrido equívocos na elaboração da tabela de NCMs encaminhada ao SISCOMEX, a única dúvida que poderia assolar os Fiscais responsáveis pela anuência da importação seria quanto à aplicabilidade do Procedimento II (previsto na IN nº 36/2006, até então vigente) ou III (previsto no nova regulamentação da IN nº 40/2008). Neste sentido, o Procedimento II seria muito mais oneroso pois previa inspeção sanitária e de qualidade no ponto de ingresso, ao passo que o Procedimento III previa apenas a verificação de temperatura e embalagem dos produtos no ponto de ingresso. Os Fiscais deveriam verificar, no mínimo, a temperatura e embalagem dos produtos mediante a abertura dos caminhões, tendo a equipe verificado, no entanto, que os caminhões sequer estavam sendo abertos (ver item 51 à fl.223).

15. Com relação aos produtos de origem animal destinados ao consumo animal, cuja inspeção é regulada atualmente pela IN nº 29/2007, o MAPA não apresentou qualquer comentário específico, fazendo apenas menção aos problemas enfrentados na implementação das orientações emanadas da IN nº 40/2008.

16. Desta forma, entendemos pertinente que seja reiterada a determinação inserida no subitem 9.1.5 do Acórdão nº 2.271/2005, apenas alterando-se o fundamento legal para IN nº 29/2007, pelas razões já elencadas na parte final do item 11 anterior. Outro fato que reforça a necessidade de reiteração da determinação, especificamente com relação aos produtos de origem animal destinados ao consumo animal é que, embora matéria tenha sido regulada por diferentes normativos ao longo do período decorrido entre a auditoria e respectivos monitoramentos, conforme abordado nos itens 53/59, às fs.223/224, nunca foi alterado o procedimento de inspeção aplicável a este tipo de produto, ou seja, inspeção sanitária e de qualidade no ponto do ingresso em território nacional.

III-PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

17. Diante do exposto, com fulcro no art. 42, § 3º da Resolução n°. 191/2006, propomos o encaminhamento dos presentes autos ao Gabinete do Exmº Sr. Ministro-Relator Benjamin Zymler, com as seguintes proposições:

17.1. que sejam expedidas as seguintes determinações ao Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento:

17.1.1. implemente sistemática formal de comunicação entre as unidades do Ministério sediadas no ponto de ingresso e de destino, a respeito da data de entrada, no território nacional, de produtos de origem animal destinados ao consumo humano, como forma de viabilizar a fiscalização/inspeção das cargas importadas, conforme definido na Instrução Normativa nº 40/2008 (Procedimento III);

17.1.2. oriente as unidades do Ministério sediadas em pontos de ingresso de produtos de origem animal destinados ao consumo humano para que observem os procedimentos preconizados pela IN nº 40/2008, em seu art. 3º, item III, no que diz respeito à verificação de temperatura e embalagens do produtos importados;

17.1.3. oriente as unidades do Ministério sediadas em pontos de ingresso de produtos importados em território nacional para que observem os procedimentos preconizados pela IN nº 29/2007, quando do ingresso de produtos de origem animal destinados à alimentação animal, especialmente no que diz respeito à inspeção sanitária ou fitossanitária;

17.2. que seja encaminhada cópia do Relatório de Impacto, bem como da presente instrução, acompanhados dos respectivos Relatórios, Votos e Acórdãos, ao Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento;

17.3. que seja autorizada a juntada deste processo às próximas contas da Secretaria de Defesa Agropecuária- SDA do MAPA para acompanhamento das determinações expedidas pelo TCU;"

É o Relatório.

VOTO

Trata-se de relatório de monitoramento da implementação das recomendações exaradas no Acórdão 2.271/2005-Plenário, em razão de auditoria operacional realizada na Superintendência Federal de Agricultura no Estado do Rio Grande do Sul, com o objetivo de analisar o grau de internalização e implementação das normas do Mercosul relacionadas ao controle do cumprimento dos requisitos fito e zoosanitários no ingresso de produtos de origem animal e vegetal no País.

2. Mediante o Acórdão 99/2009-Plenário, foi apreciado o Relatório de Impacto elaborado pela equipe de auditoria da Secex/RS, correspondente à fase final do monitoramento.

3. Naquela ocasião, embora tenham sido identificados avanços nas ações implementadas com vistas ao cumprimento das recomendações exaradas no Acórdão 2.271/2005-Plenário, foi constatado o descumprimento da IN MAPA 40/2008 e da IN MAPA 29/2007, no tocante à fiscalização de produtos de origem animal para consumo humano e para consumo animal, respectivamente. Por esse motivo, foi

determinada a oitiva do Secretário-Executivo do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento - MAPA (item 9.1.1 do Acórdão 99/2009-Plenário).

4. Em resposta à referida oitiva, o Secretário-Executivo substituto do MAPA informou que problemas administrativos do DECEX (Departamento de Operações de Comércio Exterior), responsável pela atualização do SISCOMEX (Sistema Integrado de Comércio Exterior), e equívocos na elaboração da tabela de NCMs (Nomenclatura Comum do Mercosul) geraram o atraso no cumprimento da IN MAPA 40/2008, mas que, atualmente, os procedimentos de importação de produtos de origem animal estavam seguindo o disposto no referido normativo (fls. 262/265, vol. principal).

5. De acordo com a IN MAPA 40/2008, os produtos enquadrados no procedimento III, entre os quais estão os produtos de origem animal para consumo humano (conforme relação constante do anexo da instrução normativa), sujeitam-se à conferência documental e de conformidade do lacre, da temperatura, da rotulagem e da identificação no ponto de ingresso no País, bem como à fiscalização e à inspeção sanitária, fitossanitária e de qualidade no estabelecimento de destino (art. 3º, III, da IN MAPA 40/2008).

6. Já os produtos enquadrados no procedimento II, entre os quais estão os produtos de origem animal para consumo animal (segundo o disposto na IN MAPA 29/2007), sujeitam-se a conferência documental, fiscalização e inspeção sanitária, fitossanitária e de qualidade no ponto de ingresso no País (art. 3º, II, da IN MAPA 40/2008).

7. Por ocasião do monitoramento, em novembro de 2008, foi constatado que: a) em relação aos produtos de origem animal para consumo humano, não estava viabilizada a inspeção no ponto de destino, em razão da ausência de comunicação entre as unidades do MAPA sediadas no ponto de ingresso e de destino a respeito da data de entrada de tais produtos no território nacional, bem como não havia verificação da temperatura e da rotulagem dos produtos no ponto de ingresso; e b) em relação aos produtos de origem animal para consumo animal, era efetuada apenas a verificação documental e de lacre, sem a efetiva inspeção física de tais produtos.

8. O MAPA não nega as ocorrências verificadas pela equipe de auditoria. Embora afirme que atualmente a IN MAPA 40/2008 está sendo cumprida, não houve a efetiva demonstração de que foram solucionados os problemas constatados durante o monitoramento.

9. Cabe salientar que o monitoramento foi realizado quase 5 meses após a edição da IN MAPA 40/2008, tempo suficiente para que problemas relativos à alimentação do SISCOMEX fossem solucionados.

10. Ademais, em relação aos produtos de origem animal para consumo animal, a IN MAPA 40/2008 não inovou, pois desde a edição da IN 67/2002 esse tipo de produto estava sujeito ao procedimento II, ou seja, inspeção sanitária e de qualidade no ponto de ingresso em território nacional. Sendo assim, problemas na implementação da IN 40/2008 não têm o condão de justificar a ausência de inspeção de tais produtos no ponto de ingresso no País.

11. Desse modo, mostra-se prudente a expedição das determinações sugeridas pela unidade técnica, transcritas no Relatório, de forma a prevenir e coibir eventuais infrações aos procedimentos previstos nas Instruções Normativas 40/2008 e 29/2007.

12. Cabe também determinar à Secretaria Federal de Controle Interno que dê notícia sobre o cumprimento das referidas determinações nas próximas contas da Secretaria de Defesa Agropecuária – SDA/MAPA. Observe-se que, como não há processo autuado dessas contas neste Tribunal, não é possível fazer a juntada proposta pela unidade técnica.

13. Por fim, deverá ser dado conhecimento do acórdão que vier a ser proferido, bem como do Acórdão 99/2009-Plenário, acompanhados dos respectivos Relatórios e Votos, ao MAPA.

Ante o exposto, VOTO por que seja adotada a deliberação que ora submeto a este Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 26 de maio de 2010.

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

BENJAMIN ZYMLER
Relator

ACÓRDÃO Nº 1167/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 002.735/2005-4.
2. Grupo I – Classe V – Assunto: Relatório de Monitoramento
3. Interessada: Secex/RS
4. Órgão: Superintendência Federal de Agricultura, Pecuária e Abastecimento no Estado do Rio Grande do Sul
5. Relator: Ministro Benjamin Zymler.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade: Secretaria de Controle Externo - RS (SECEX-RS).
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de monitoramento das recomendações expedidas ao Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento - MAPA pelo Acórdão 2.271/2005-Plenário, em razão de auditoria operacional realizada na Superintendência Federal de Agricultura no Estado do Rio Grande do Sul, com o objetivo de analisar o grau de internalização e implementação das normas do Mercosul relacionadas ao controle do cumprimento dos requisitos fito e zoosanitários no ingresso de produtos de origem animal e vegetal no País.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. determinar ao Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento que:

9.1.1 implemente sistemática formal de comunicação entre as unidades do Ministério sediadas no ponto de ingresso e de destino, a respeito da data de entrada, no território nacional, de produtos de origem animal destinados ao consumo humano, como forma de viabilizar a fiscalização/inspeção das cargas importadas, conforme definido na Instrução Normativa MAPA 40/2008 (procedimento III);

9.1.2 oriente as unidades do Ministério sediadas em pontos de ingresso de produtos de origem animal destinados ao consumo humano para que observem os procedimentos preconizados pela IN MAPA 40/2008, em seu art. 3º, item III, no que diz respeito à verificação da temperatura e da rotulagem do produtos importados;

9.1.3 oriente as unidades do Ministério sediadas em pontos de ingresso de produtos importados em território nacional para que observem os procedimentos preconizados pela IN MAPA 29/2007, quando do ingresso de produtos de origem animal destinados à alimentação animal, especialmente no que diz respeito à inspeção sanitária ou fitossanitária (procedimento II);

9.2. determinar à Secretaria Federal de Controle Interno que, nas próximas contas da Secretaria de Defesa Agropecuária – SDA/MAPA, informe sobre o cumprimento das determinações constantes do item 9.1 deste Acórdão;

9.3. encaminhar cópia do presente Acórdão e do Acórdão 99/2009-Plenário, bem como dos respectivos Relatórios e Votos, ao Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1167-17/10-P.
13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler (Relator), Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
UBIRATAN AGUIAR
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE I – Plenário
TC – 010.606/2009-4
NATUREZA: Pedido de Reexame
ENTIDADE: Empresa Gestora de Ativos – EMGEA
RECORRENTES: Empresa Gestora de Ativos – EMGEA (CNPJ nº 04.527.335/0001-13) e Antônio Luiz Bronzeado (CPF nº 153.329.421-68)

SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. PEDIDO DE REEXAME. ARGUMENTOS INCAPAZES DE DESCONSTITUIR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO RECORRIDA. NEGADO PROVIMENTO.

1. Nega-se provimento à peça recursal cujos argumentos não são suficientes para elidir as irregularidades apontadas, mantendo-se o Acórdão recorrido.

Trata-se de Pedido de Reexame interposto pela Empresa Gestora de Ativos – EMGEA e pelo Sr. Antônio Luiz Bronzeado, Diretor Administrativo e Financeiro da EMGEA, contra o Acórdão nº 2.254/2009-Plenário.

2. Por meio do referido Acórdão apreciou-se Representação, com pedido de medida cautelar, formulada pela empresa Planinvesti Administração e Serviços Ltda. acerca de suposta irregularidade contida em dispositivo do edital que disciplinou o Pregão Eletrônico nº 4/2009, promovido pela EMGEA, cujo objeto era a contratação de empresa especializada na prestação de serviços para fornecimento de cartões alimentação e refeição destinados aos empregados comissionados da referida entidade.

3. De acordo com o item impugnado, o licitante deveria possuir, por ocasião da assinatura do contrato, o credenciamento de todos os hipermercados, conforme classificação da Associação Brasileira de Supermercados, para o uso do cartão alimentação.

4. Para a representante, a exigência acima restringiria o caráter competitivo do certame e afrontaria o artigo 3º, § 1º, da Lei nº 8.666/93.

5. Segundo consta dos autos, somente participaram do certame duas empresas, Sodexo Pass do Brasil Serviços e Comércio Ltda. e Ticket Serviços S.A., sendo a primeira delas a vencedora.

6. Em exame inicial, a 2ª Secretaria de Controle Externo (2ª SECEX) detectou, ainda, outros indícios de irregularidades no Pregão Eletrônico nº 4/2009, a saber: exigência de apresentação de relação contendo endereço do escritório do licitante em Brasília, credenciado para atender os chamados técnicos, e de registro ou inscrição no Conselho Regional de Nutrição.

7. Por meio de Despacho exarado em 19/5/2009, o Ministro Relator *a quo*, Walton Alencar Rodrigues, deferiu o pedido de medida cautelar e suspendeu os procedimentos relativos ao certame de modo a impedir a assinatura do contrato dele decorrente até a manifestação desta Corte (fls. 70/71, v.p.). Na mesma oportunidade, foi determinada a oitiva da pregoeira da EMGEA, Sra. Damares Alves, bem como da empresa vencedora, acerca dos fatos noticiados.

8. Realizadas as oitivas, foram apresentadas as razões de justificativa de fls. 83/87 (EMGEA), 90/100 (Sodexo Pass do Brasil Serviços e Comércio Ltda.) e 101 (Sra. Damares Alves), v.p.

9. Ato contínuo, o Plenário desta Corte de Contas proferiu o Acórdão nº 1.416/2009, *verbis*:

"VISTOS, relatados e discutidos este autos de Representação, formulados em face da existência de clausula que restringiu a competitividade do Pregão Eletrônico nº 04/2009, realizado pela Empresa Gestora de Ativos - EMGEA, visando a contratação de empresa especializada na prestação de serviços de fornecimento de cartões alimentação e refeição para os comissionados da empresa.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1 conhecer, com base no art. 237, inciso VII, do Regimento Interno/TCU, da Representação formulada pela empresa Planinvesti Administração e Serviços Ltda, para, no mérito, considerá-la procedente;

9.2 revogar, com base no § 5º do art. 276 do Regimento Interno/TCU, a cautelar concedida nos autos, autorizando a EMGEA a dar o prosseguimento do Pregão Eletrônico nº 004/2009, desde que:

9.2.1 revogada a homologação do certame à empresa Sodexo Pass do Brasil Serviços e Comércio Ltda.;

9.2.2 retificado o Edital do Pregão Eletrônico nº 04/2009, incluindo as modificações introduzidas por meio dos esclarecimentos datados de 11/5/2009 e excluindo a exigência de que a empresa que vier a ser contratada possua escritório em Brasília-DF;

9.2.3 republicado o edital retificado nos mesmos veículos em que foi originalmente publicado e reaberto o prazo para apresentação das propostas, na forma prevista no art. 20 do Decreto nº 5.450/2005;

9.3 autorizar à EMGEA que mantenha em vigor o atual contrato de fornecimento de cartões alimentação e refeição aos comissionados da EMGEA, somente até que seja finalizado o Pregão Eletrônico nº 04/2009;

9.4 determinar à 2ª Secex que, nos termos do art. 43, inciso II, da Lei nº 8.443/92, c/c o art. 250, inciso IV, do RI/TCU, promova as seguintes audiências:

9.4.1 da Srª Damares Alves (pregoeira) para, no prazo de quinze (15) dias, contados da ciência, apresentar razões de justificativa acerca:

9.4.1.1. da não republicação do Edital do Pregão Eletrônico nº 04/2009, com reabertura do prazo inicialmente estabelecido, nos termos do art. 20 do Decreto 5.420/2005, tendo em vista as alterações promovidas por meio do Esclarecimento datado de 11/05/2009, o que violou os princípios da isonomia, da publicidade e da vinculação ao instrumento convocatório;

9.4.1.2. da exigência de relação contendo o endereço do escritório da licitante em Brasília (item 15.4 do Edital), ao invés de representante fixado na cidade, por restringir o caráter competitivo do certame, em contrariedade ao art. 3º da Lei nº 8.666/1993;

9.4.1.3. da exigência constante do subitem 3.2 do Termo de Referência - Anexo I do Edital, alterada pelo Esclarecimento datado de 11/05/2009, que fixa quantidades mínimas de estabelecimentos aptos a receberem os Cartões Refeições, sem justificativas e critérios técnicos, o que pode ter ocasionado restrição à competitividade do certame;

9.4.2 do Sr. Antonio Luiz Bronzeado, Diretor Financeiro e Administrativo da Emgea, para, no prazo de quinze dias, contados da ciência, apresentar as razões de justificativa por ter deixado para as vésperas do término da vigência do contrato de fornecimento de cartões alimentação e refeição aos comissionados da Emgea, o início da realização do Pregão Eletrônico 04/2009 com vistas à contratação de empresa para dar continuidade à prestação do serviço sabidamente de natureza continuada, acarretando a necessária contratação excepcional, com base no art. 57, § 4º, da Lei de Licitações e Contratos.

9.4.3 dar ciência desta decisão à Representante, à EMGEA e à Sodexo Pass do Brasil Ltda."

10. Realizadas as audiências, a Sra. Damares Alves, pregoeira, carreou aos autos os esclarecimentos insertos às fls. 151/153, v.p., os quais vieram acompanhados da documentação de fls. 154/169, v.p.

11. O Sr. Antonio Luiz Bronzeado, Diretor Financeiro e Administrativo da EMGEA, por sua vez, ofereceu as razões de justificativa de fls. 170/184, v.p.

12. O feito prosseguiu regularmente e, na Sessão de 30/9/2009, o Plenário deste Tribunal proferiu o Acórdão nº 2.254/2009 (Relação nº 48/2009, Ata nº 40/2009-Plenário), *verbis*:

"Considerando que a Sra. Damares Alves e o Sr. Antonio Luiz Bronzeado, não lograram justificar a totalidade das irregularidades a eles atribuídas na condução do referido certame;

Considerando a proposta da Unidade Técnica no sentido de que os referidos responsáveis deixem de ser apenados com a multa prevista no § 2º do art. 250 do Regimento Interno/TCU, uma vez que a licitação foi revogada e as irregularidades não ensejaram prejuízos ao erário;

ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos art 43, inciso I, da Lei nº 8.443/92, c/c os arts. 143, inciso III, 237, parágrafo único, e 250, do Regimento Interno, quanto ao processo a seguir relacionado, em acolher parcialmente as razões de justificativas da Sra. Damares Alves; rejeitar as razões de justificativas do Sr. Antonio Luiz Bronzeado; deixar de aplicar a multa prevista no art. 250, § 2º, do Regimento Interno/TCU aos referidos responsáveis, em razão dos motivos acima expostos; fazer as seguintes determinações e ordenar o arquivamento do processo, dando ciência à representante e à empresa Sodexo Pass do Brasil Serviços e Comércio S.A., de acordo com os pareceres emitidos nos autos:

(...)

1.6. Determinações à EMGEA, no sentido de:

1.6.1. planejar de forma tempestiva seus futuros procedimentos licitatórios de modo a evitar prorrogações, com fulcro no art. 57, § 4º, da Lei nº 8.666/93, a exemplo do ocorrido no Pregão Eletrônico nº 04/2009; e

1.6.2. não incluir nos editais de licitação cláusulas que contenham exigências restritivas ao caráter competitivo, contrárias ao art. 3º da Lei nº 8.666/93, permitidas apenas aquelas que se justifiquem em razão de legítimos interesses da instituição."

13. Irresignados com o teor da determinação contida no subitem 1.6.1 do Acórdão acima transcrito, a EMGEA e o Sr. Antonio Luiz Bronzeado interpuseram, conjuntamente, o presente recurso na tentativa de demonstrar a legalidade dos procedimentos adotados no âmbito da entidade em relação ao Pregão Eletrônico nº 4/2009 (anexo 1).

14. Em instrução preliminar, a Secretaria de Recursos (SERUR) propôs o conhecimento do recurso (fl. 10, anexo 1). Posteriormente, ao analisar o mérito, o Sr. AUFC Judson dos Santos elaborou a instrução de fls. 13/18, anexo 1, a qual adoto como parte essencial deste relatório e cujo trecho transcrevo abaixo, *verbis:*

"(...)

MÉRITO

Argumentos

8. Os recorrentes inicialmente transcrevem os itens 6.25 a 6.28 da instrução elaborada por auditora da 2ª Secex (Principal, fl. 113), na qual se buscava demonstrar que a EMGEA agiu tardiamente para abertura do Pregão Eletrônico n. 04/2009, configurando falta de planejamento ou desorganização administrativa, o que provocou a prorrogação excepcional do contrato anterior. O fato culminou com a determinação ora questionada.

9. Os recorrentes sustentam em argumentação única que as justificativas do Diretor Administrativo e Financeiro foram desconhecidas pelo Tribunal. Alegam que a empresa havia submetido, ainda em junho de 2008, proposta de acréscimo no número de comissionados da entidade, de 92 para 102, bem como no número de funcionários, de 100 para 110.

10. Depois de aprovada a proposta pelo Ministério da Fazenda em 31/12/2008, a resposta foi encaminhada à EMGEA em 5 de janeiro de 2009. No mesmo mês, segundo os recorrentes, a empresa iniciou a elaboração dos instrumentos licitatórios, autorizando-se o início do pregão em 16 de fevereiro do mesmo ano.

11. Com isso, para os reclamantes, não houve desídia, tendo em vista que o processo licitatório iniciou-se 105 (cento e cinco) dias antes do término da vigência do contrato anterior, caracterizando eficiência administrativa. Sustentam que, antes de janeiro de 2009, não seria possível a abertura do certame, pois não havia sinalização do Ministério da Fazenda sobre o aumento no quantitativo de funções, o que impediria o início de procedimentos licitatórios, em respeito ao art. 6º e 7º, do estatuto de licitações.

12. Consideram 'esquisita' a crítica da 2ª Secex sobre a prorrogação excepcional do contrato, em virtude de o próprio Tribunal tê-la autorizado no item 9.3, do Acórdão 1.416/2009 – Plenário, bem como pelo fato de a instituição não ter esperado quase 59 meses como afirma a unidade técnica, mas sim ter firmado contrato para viger por 60 meses. Além disso, a irregularidade na extensão do ajuste não constou da Representação.

13. Questionam se seria necessário a EMGEA deflagrar novo certame logo após o primeiro mês de vigência do contrato assinado. Afirmam, também, que a Secex tinha ciência de que o edital do Pregão havia sido publicado em 28/4/2009 e a licitação foi homologada em 15/5/2009, logo, antes do término da vigência do ajuste anterior.

14. Destacam, ainda, que não há prazo na Lei de Licitações para abertura de novo procedimento licitatório, havendo contrato em curso, configurando-se arbitrária a fundamentação desta Corte, por não estar embasada em norma jurídica.

15. Aduzem que a prorrogação excepcional prevista na Lei abarca situações como a que ora se discute e não é possível sequer afirmar que a EMGEA houvera premeditado os eventos que levaram ao prolongamento do contrato, tendo em vista que o certame foi homologado em 15/5/2009.

16. Alegam que 'foi a Representação e seu desdobramento a causa próxima da suspensão do certame e a necessidade de prorrogação do contrato vigente'. Na concepção dos recorrentes, caso a Planinvesti tivesse recorrido ao Judiciário, sequer os 105 (cento e cinco) dias seriam suficientes para a conclusão da licitação.

17. Asseveram que era direito da Planinvesti recorrer do resultado do certame, sem que a EMGEA, tendo em vista o princípio da legalidade, tivesse a obrigação de antecipar-se aos novos procedimentos licitatórios um, dois ou três anos antes do término da vigência do contrato em curso.

18. Por fim, questionam a fundamentação da unidade técnica de que a norma jurídica prevista no art. 65, § 1º, da Lei 8.666/1993, suplanta os dispositivos previstos nos artigos 6º e 7º, do mesmo instrumento legal, bem como os princípios constitucionais da moralidade e da eficiência (Principal, fl.

194, itens 5.4.1 e 5.4.2).

19. Segundo os recorrentes, o art. 65, §1º, da Lei de Licitações, destina-se ao contratado e não ao contratante e abarca evento posterior à contratação desconhecido, pois, do contrário, haveria burla aos arts. 6º e 7º, do estatuto, bem como à eficiência e à moralidade:

'E a burla consistiria, precisamente, em contratar o particular já sabendo de antemão que poderia majorar o valor do contrato em 25%, conforme o caso! E a EMGEA já sabia de antemão que pleiteara aumento de seu quadro de pessoal.'

20. Questionam, por fim, qual seria o momento ideal para abertura de novo procedimento licitatório e se os 105 (cento e cinco) dias não seriam suficientes. Declara que as afirmações da 2ª Secex afronta a razoabilidade e a proporcionalidade.

Análise

21. Os argumentos dos recorrentes não merecem prosperar. Inicialmente, é importante ressaltar que o prazo de 105 (cento e cinco) dias alegado por eles como suficiente para a realização dos procedimentos licitatórios antes do término do contrato que vigorava à época não tem comprovação no processo.

22. Notamos que consta dos autos apenas memorando (Principal, fl. 182) em que a Superintendente Executiva, Srª Catarina Batista da Silva Moreira, menciona a necessidade de dar início ao processo de licitação, sem, contudo, haver comprovação da data exata da abertura do procedimento administrativo, fato que dispara o certame, nos termos do art. 38, da Lei de Licitações.

23. Além disso, mesmo que consideremos o início do processo como o dia 16/2/2009, que consta do memorando, ainda assim o edital data de 28/4/2009 (Principal, fl. 32) e apenas em 13 de maio daquele exercício foi realizado o pregão, ou seja, menos de 20 (vinte) dias antes do encerramento do contrato anterior.

24. Os próprios recorrentes, conforme deixam transparecer em seus argumentos, têm consciência de que os certames públicos são frequentemente objetos de recursos de toda espécie, sejam administrativos ou judiciais, os quais acabam por afetar a conclusão do procedimento.

25. Na peça recursal que ora se analisa, há trecho em que os autores alegam que, caso a empresa representante houvesse recorrido ao Poder Judiciário, nem ao menos os 105 (cento e cinco) dias seriam suficientes para a conclusão do Pregão antes do término do contrato em vigor. Assim, os atrasos na conclusão das licitações podem e devem ter espaço nos planejamentos das instituições que contratam.

26. De outra sorte, os problemas atinentes às licitações públicas ocorrem em maior medida após o órgão contratante dar publicidade ao procedimento e não na fase interna, em pese as ações anteriores aos certames serem de fundamental importância para o sucesso da empreitada.

27. Nessa linha, coadunamos com o posicionamento da unidade técnica, no sentido de que não é razoável a publicação do edital com antecedência de apenas um mês do término do contrato em curso, o que sugere desorganização administrativa.

28. Igualmente, entendemos que as incertezas quanto ao contingente de comissionados não seria óbice à abertura do Pregão, tendo em vista o interesse maior de se evitar prorrogação desnecessária do contrato em vigor, pelos problemas que essa conjuntura apresenta. O prolongamento do contrato é exceção, não regra.

29. De igual sorte, coadunamos com o posicionamento dos técnicos da 2ª Secex sobre a possibilidade de utilizar a norma jurídica prevista no art. 65, §1º, do estatuto, tendo em vista que a elevação do quantitativo de pessoal e de funções comissionadas não era evento certo para a EMGEA, não havendo conflito com as exigências dos artigos 6º e 7º do referido instrumento.

30. Com efeito, as ações empreendidas pelos próprios recorrentes na condução do certame

demonstraram que não havia certeza na elevação dos cargos, tanto que a licitação somente foi aberta após a autorização do Ministério da Fazenda. Sendo assim, a chancela ou não daquele órgão configuraria fato excepcional, permitindo acréscimos ou supressões em até 25% (vinte e cinco por cento) do valor do contrato, como manda a Lei 8.666/1993, dispositivo transcrito no item 15.9, do Edital do Pregão que ora se analisa (Principal, fl. 29):

'15.9 O licitante vencedor está obrigado a aceitar, nas mesmas condições contratuais, os acréscimos ou supressões determinadas pela EMGEA em até 25% (vinte e cinco por cento) do valor do contrato, na forma do art. 65 da Lei nº 8.666, de 1993.'

31. Inclusive, é possível que a contratante seja obrigada a se utilizar do referido dispositivo, pois, com base no que consta dos autos, o pedido de funções comissionadas envolvia o incremento de apenas 10 (dez) cargos aos 100 (cem) já existentes (Principal, fl. 156). Todavia, no Pregão a entidade estimou em 115 (cento e quinze) o número de usuários comissionados.

32. Assim, a EMGEA não poderá pagar mensalmente por profissionais que não se encontram trabalhando na empresa, exigindo-se ou o pagamento pela prestação efetiva dos serviços ou a glosa excepcional do contrato, o que comprova a correção nas manifestações da unidade técnica.

33. De outro lado, entendemos não ser cabível atribuir responsabilidade ao Tribunal pela prorrogação do contrato anterior. A decisão que suspendeu o Pregão em andamento (Principal, fls. 70/71) decorreu de possíveis irregularidades no certame, envolvendo restrição ao caráter competitivo da licitação, problemas que, após a oitiva das partes, acabaram por se confirmar parcialmente, culminando com o Acórdão 1.416/2009 – Plenário.

34. Nessa linha, a suspensão do procedimento licitatório constituía-se dever de ofício desta Corte e poderia ter sido obra do Poder Judiciário ou da própria autoridade administrativa, que tem prerrogativa de rever seus atos.

35. Em relação à autorização do Tribunal para a continuidade do contrato de fornecimento de cartões alimentação e refeição em vigor na EMGEA, prevista no item 9.3, do Acórdão 1.416/2009 - Plenário, é importante ressaltar que a deliberação foi prolatada em 1º/7/2009 (Principal, fls. 132/133), após o término da vigência do ajuste, momento em que outra medida não poderia ter sido tomada.

36. Entretanto, a autorização não impediu esta Corte de averiguar as causas da prorrogação, determinando-se, por meio do item 9.4.2, da referida deliberação, a oitiva do responsável Sr. Antônio Luiz Bronzeado, sobre a abertura tardia do Pregão Eletrônico para contratação dos serviços de fornecimento de cartões, mantendo-se preservada a ampla defesa.

37. Assim, após a análise dos argumentos apresentados pelo gestor, o Tribunal considerou insuficientes as alegações e legalmente proferiu a determinação contida no item 1.6.1, do Acórdão 2.254/2009 – Plenário, em discussão no presente recurso.

38. Por fim, no que tange aos questionamentos dos recorrentes quanto ao prazo ideal para abertura do novo procedimento licitatório, informamos que esta resposta não cabe a esta Corte. A data mais adequada deve ser obtida pela análise do cotidiano de cada órgão ou entidade. Os gestores são as autoridades mais indicadas para a definição do melhor momento para o novo certame, de modo a evitar prorrogações indevidas nos contratos em curso.

Proposta

39. Diante do exposto, com fundamento no art. 48, da Lei 8.443/1992, submeto os autos à consideração superior propondo:

a) conhecer do Pedido de Reexame, interposto Empresa Gestora de Ativos – EMGEA, representada por seu Diretor Administrativo e Financeiro, e pelo próprio ocupante do cargo, Sr. Antônio Luiz Bronzeado, por seus advogados, contra o Acórdão 2.254/2009 – Plenário, Sessão de 30/9/2009, Ata 40/2009;

b) negar provimento ao recurso apresentado, mantendo-se inalterado o Acórdão recorrido;

c) comunicar aos Recorrentes a deliberação que vier a ser proferida por esta Corte."

15. O Sr. Gerente de Divisão da SERUR manifestou-se de acordo com a proposta acima (fl. 19, anexo 1).

16. É o relatório.

VOTO

Preliminarmente, insta destacar que o Pedido de Reexame ora sob análise atende aos requisitos de admissibilidade previstos pelos artigos 285 e 286 do RITCU c/c o artigo 48 da Lei nº 8.443/92, razão pela qual deve ser conhecido.

2. Versa este processo sobre Representação formulada pela empresa Planinvesti Administração e Serviços Ltda. em face do Pregão Eletrônico nº 4/2009, promovido pela Empresa Gestora de Ativos – EMGEA, cujo objeto era a contratação de empresa especializada na prestação de serviços para fornecimento de cartões alimentação e refeição destinados aos empregados comissionados da referida entidade.

3. A representante noticiou a ocorrência de indício de irregularidade consistente na exigência de que o licitante possuísse, por ocasião da assinatura do contrato, o credenciamento de todos os hipermercados, conforme classificação da Associação Brasileira de Supermercados - ASBRAS, para o uso do cartão alimentação. Segundo alegou, a referida exigência teria restringido o caráter competitivo do certame e afrontado o artigo 3º, § 1º, da Lei nº 8.666/93.

4. Após a realização das oitivas da Sra. Pregoeira, do Sr. Antonio Luiz Bronzeado, Diretor Financeiro e Administrativo da EMGEA, e da empresa vencedora do certame, foram consideradas excessivas as seguintes cláusulas editalícias: obrigação de a empresa vencedora ser credenciada em todos os hipermercados classificados pela ASBRAS e indicação do endereço do escritório do licitante em Brasília.

5. Considerando ter sido a licitação revogada e o fato de que as irregularidades não ensejaram prejuízos ao erário, o Relator *a quo* deixou de aplicar multa aos responsáveis e efetuou duas determinações à EMGEA:

a) que planejasse de forma tempestiva seus futuros procedimentos licitatórios de modo a evitar prorrogações, com fulcro no artigo 57, § 4º, da Lei nº 8.666/93, a exemplo do ocorrido no Pregão Eletrônico nº 04/2009; e

b) que não incluísse nos editais de licitação cláusulas que contivessem exigências restritivas ao caráter competitivo, contrárias ao artigo 3º da Lei nº 8.666/93, permitidas apenas aquelas que se justifiquem em razão de legítimos interesses da instituição.

6. Agora, em sede recursal, a EMGEA e o Sr. Antonio Luiz Bronzeado, Diretor Financeiro e Administrativo da entidade, insurgem-se contra a primeira das determinações acima transcritas.

7. Em síntese, os recorrentes sustentam não ter havido falta de planejamento ou desorganização administrativa na deflagração do Pregão Eletrônico nº 4/2009, que teria se iniciado 105 dias antes do término do contrato então vigente.

8. Ademais, alegam que, antes de janeiro de 2009, não teria sido possível a abertura do procedimento licitatório, sob pena de violação dos artigos 6º e 7º da Lei nº 8.666/93, pois não havia

decisão do Ministério da Fazenda acerca do pedido de aumento do quantitativo de funções comissionadas da entidade de 100 para 110, o que somente se deu em 30/12/2008.

9. Quanto ao mérito, acolho a análise empreendida no âmbito da SERUR.

10. Conforme consta do memorando inserto à fl. 182, v.p., em 16/2/2009 a Superintendente Executiva da EMGEA, Sra. Catarina Moreira, remeteu expediente à Diretoria Financeira e Administrativa da entidade com o objetivo de que fosse autorizada a abertura de procedimento licitatório, uma vez que o contrato em vigor venceria em 31/5/2009. A Diretora-Financeira e Administrativa substituta manifestou-se de acordo e deu encaminhamento ao feito. Não há outros elementos que indiquem a data exata da abertura do procedimento administrativo.

11. Tendo em vista a falta de dados sobre o processamento da fase interna da licitação, mesmo que se considere 19/2/2009 como a data de início da elaboração do certame, observa-se que o edital só veio a ser publicado em 28/4/2009, o que indica uma relativa demora na fase interna de planejamento do certame.

12. Além disso, há que se ter em mente que o procedimento licitatório não se encerra com a sua homologação (no caso sob exame, ocorrida em 15/5/2009, a menos de 20 dias para o encerramento do contrato em vigor). Após a conclusão da licitação, deve-se aguardar o decurso do prazo de interposição de recursos por parte das licitantes e demais interessados. Em seguida, deverão ser adotadas as providências com vistas à contratação da empresa vencedora, com posterior publicação do extrato do contrato no diário oficial. Por fim, em regra, há a concessão de prazo para a empresa contratada dar início à execução dos serviços.

13. Enfim, todos estes atos administrativos demandam tempo e afetam diretamente a conclusão do procedimento. Por isso, exige-se do gestor um adequado planejamento para a elaboração e a condução de licitações, em especial quanto se trata de prestação de serviços de natureza continuada essenciais para a entidade licitante, de forma a evitar contratações emergenciais.

14. Logo, considero pertinente a determinação feita à EMGEA para que planeje de forma tempestiva seus futuros procedimentos licitatórios de modo a evitar prorrogações, com fulcro no artigo 57, § 4º, da Lei nº 8.666/93, a exemplo do ocorrido no Pregão Eletrônico nº 4/2009.

15. Destaco, ainda, que a alegada ausência de manifestação do Ministério da Fazenda acerca do pedido de aumento do número das funções comissionadas da entidade (de 100 para 110), que poderia vir a alterar o objeto licitado, não se presta a justificar eventuais atrasos no processamento da licitação.

16. Como bem destacou a Unidade Técnica, os gestores da EMGEA poderiam ter se valido do artigo 65, § 1º, da Lei nº 8.666/93, para o caso de eventuais acréscimos ou supressões contratuais que se fizessem necessários. Nota-se, porém, que na planilha de preços que integrou o edital a entidade licitante já havia estimado em 115 o número de usuários comissionados, o que reforça a ideia de que a manifestação definitiva do Ministério da Fazenda era dispensável para o processamento da licitação.

17. Desse modo, considero improcedentes as alegações apresentas pelos recorrentes.

18. Quanto aos demais argumentos oferecidos, creio que foram devidamente refutados pela Unidade Técnica na instrução que fiz integrar meu Relatório.

19. Ante o exposto, acolho a proposta de encaminhamento oferecida pela SERUR e VOTO por que o Tribunal adote a deliberação que ora submeto à deliberação desta 2ª Câmara.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 26 de maio de 2010.

BENJAMIN ZYMLER
Relator

ACÓRDÃO Nº 1168/2010 – TCU – Plenário

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

1. Processo nº TC 010.606/2009-4.
2. Grupo I – Classe de Assunto: I – Pedido de Reexame
3. Entidade: Empresa Gestora de Ativos – EMGEA
4. Recorrentes: Empresa Gestora de Ativos – EMGEA (CNPJ nº 04.527.335/0001-13) e Antônio Luiz Bronzeado (CPF nº 153.329.421-68)
5. Relator: Ministro Benjamin Zymler
5.1 Ministro Relator da Decisão Recorrida: Walton Alencar Rodrigues
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: 2ª SECEX/SERUR
8. Advogado constituído nos autos: José Carlos Zanforlin (OAB/PE nº 4.791), Marília A. R. dos Reis Gallo (OAB/DF nº 21.023), Diógenes Zacharias (OAB/GO nº 25.837), Diogo Telles Akashi (OAB/SP nº 207.534), Pedro Henrique Ferreira Ramos Marques (OAB/SP nº 261.130), Sheila Sant'anna Braga (OAB/SP nº 118.851)

9. Acórdão:

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Pedido de Reexame interposto pela Empresa Gestora de Ativos – EMGEA e pelo Sr. Antônio Luiz Bronzeado, Diretor Administrativo e Financeiro da EMGEA, contra o Acórdão nº 2.254/2009-Plenário.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1 conhecer do presente Pedido de Reexame, nos termos dos artigos 285 e 286 do RITCU c/c o artigo 48 da Lei nº 8.443/92, para, no mérito, negar-lhe provimento;

9.2 manter inalterados os termos do Acórdão recorrido;

9.3 dar ciência do inteiro teor desta deliberação aos recorrente, remetendo-lhes cópia do Relatório e do Voto que a fundamentarem.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1168-17/10-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler (Relator), Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.
13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
UBIRATAN AGUIAR
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

Natureza(s): Acompanhamento
Órgão/Entidade: Agência Nacional de Energia Elétrica - MME
Advogado(s): não há.

SUMÁRIO: ACOMPANHAMENTO. OUTORGA. CONCESSÃO DE GERAÇÃO DE ENERGIA ELÉTRICA. PRIMEIRO, SEGUNDO E TERCEIRO ESTÁGIOS. APROVAÇÃO. REMESSA DOS AUTOS À SEFID PARA ANÁLISE DO QUARTO ESTÁGIO.

RELATÓRIO

Cuidam os autos de acompanhamento de licitação para contratação de energia proveniente de novos empreendimentos de geração, com posterior outorga de concessão ou autorização, a que se refere o leilão A-5 de 2008.

2. Permito-me transcrever excertos das instruções de fls. 32/38 e 88/94, nos quais são analisados todos os 1º, 2º e 3º estágios do acompanhamento.

1º ESTÁGIO

O acompanhamento do presente processo é regido pela Instrução Normativa/TCU n.º 27/1998, a qual definiu que a fiscalização dos processos de outorga de concessão ou de permissão de serviços públicos deve ser concomitante, sendo o seu acompanhamento realizado em estágios, mediante análise de documentação remetida pelo poder concedente ou licitante, sendo que no 1º estágio são analisados, entre outros, o relatório sintético sobre os estudos de viabilidade técnica e econômica do empreendimento e os estudos de impactos ambientais.

Por intermédio do Ofício nº 542/EPE/2008, de 24/06/2008, a EPE encaminhou a este Tribunal os estudos acima elencados. Ressalte-se que os estudos contém as informações técnicas, econômicas e ambientais relativas às Usinas Hidrelétricas –UHE Baixo Iguaçu, Barra do Pomba e Cambuci, visto que somente estes empreendimentos gerarão outorgas de concessão, devendo ser acompanhados concomitantemente, nos termos da IN TCU nº 27/1998. Os demais empreendimentos habilitados pela EPE a participar do certame serão objeto de autorizações do poder concedente, de sorte que o controle externo desta Corte pode dar-se a posteriori.

Da viabilidade técnica e econômica dos empreendimentos

Os estudos e pesquisas desenvolvidos pela EPE subsidiam a formulação, o planejamento e a implementação de ações do Ministério de Minas e Energia - MME no âmbito da política energética nacional (parágrafo único do Art. 4º da Lei n.º 10.847/04).

O preço teto para a compra da energia a ser gerada por cada UHE é calculado pela EPE e denomina-se Preço de Referência. Sagrar-se-á vencedor do leilão, relativamente a cada usina hidrelétrica, o agente que ofertar o menor preço de venda da energia, por MWh, ao Ambiente de Contratação Regulada – ACR, pelo prazo de 30 anos.

Reputa-se fundamental a correta precificação do valor máximo de venda da energia a ser gerada, de forma que esse preço limite seja condizente ao retorno oferecido pela exploração do serviço e também sirva à modicidade tarifária. Em um cenário de baixa competição, a definição do preço teto garante um limite, acima do qual, o poder público entende ser onerosa a aquisição da energia.

UHE Cambuci

Cálculo do Preço de Referência

*No relatório EPE-DEE-RE-098/2008–r0 (Anexo 4) estão contidas as informações e premissas relativas ao Preço de Referência para a Usina de Cambuci, calculado pela EPE em **121 R$/MWh**. A EPE, de posse dos estudos de viabilidade apresentados pelo empreendedor, analisa os dados e*

soluções apresentadas e promove, quando cabíveis, otimizações nos projetos. Estas otimizações podem envolver novas estimativas de investimentos, bem como diferentes soluções técnicas de engenharia.

O Aproveitamento Hidrelétrico de Cambuci, localizado no curso inferior do Rio Paraíba do Sul, distante cerca de 200 km da cidade do Rio de Janeiro, possui potência instalada de 50 MW e Garantia Física de 34 MW médios.

Os estudos de viabilidade foram elaborados por Empreendimentos Patrimoniais Santa Gisele Ltda., e foram aprovados por meio do Despacho ANEEL nº 2.162/2006.

O custo de capital próprio foi calculado, em termos reais, em 11,86%. Este valor foi determinado com base no documento EPE-DEE-RE-050/2008-r0, que explicitou a metodologia de cálculo de custo de capital próprio aplicado à UHE Jirau. A usina de Jirau foi leiloada em maio último e a referida metodologia de cálculo foi analisada pelo TCU no âmbito do TC 002.098/2008-0 (fls. 35/36). Entendemos que as premissas e a metodologia de cálculo utilizadas são consistentes e consideramos como razoável a fixação do custo de capital próprio em 11,86%.

Quanto ao custo de capital de terceiros (5,63%), a EPE considerou que 100% do financiamento fosse proveniente do BNDES, mediante uma alavancagem da ordem de 72%. O estabelecimento do custo do financiamento levou em consideração as condições aplicáveis à usina de Jirau, constantes do documento EPE-DEE-RE-050/2008-r0 (Anexo 2, fls. 19-29 do TC 002.098/2008-0). Considerando que as condições disponibilizadas pelo BNDES para financiamento da UHE Jirau, mega-empreendimento constante do PAC e de suma importância para a segurança energética do país, foram bastante satisfatórias, resta nítido que a UHE Cambuci também estará desfrutando de uma linha de crédito com custo bastante competitivo.

Na montagem do fluxo de caixa de Cambuci, a EPE considerou, para o cálculo das receitas referentes à comercialização da energia, que 100% da energia fosse contratualizada no ACR.

A partir de procedimentos descritos no Ofício 403/EPE/2008 (TC 016.858/2005-6, fls.358/360), foram aplicados valores diferenciados de depreciação para obras civis, equipamentos principais (turbinas e geradores), demais equipamentos e conexão elétrica, bem como para a amortização contábil dos custos ambientais.

O custo de Operação e Manutenção (O&M) restou estabelecido em 4,5 R$/MWh, de acordo com estudos apresentados pela EPE ao TCU no dia 27/12/07 e inseridos nos autos do TC 016.858/2005-6 (Volume I, fls. 321/354). Ressalte-se que estes estudos, assim como os estudos para a definição de índices de depreciação, foram fruto de determinação do TCU, insculpida no Acórdão nº 2013/2006 - Plenário. Tais estudos são relevantes na medida que objetivam maior consistência metodológica na definição de parâmetros necessários para o cálculo dos Preços de Referência pela EPE.

Investimento

Os dados de investimento são estimados a partir de análise técnica e orçamentária das informações dos estudos de viabilidade.

A EPE considerou que, tecnicamente, o arranjo indicado nos estudos de viabilidade representa uma solução otimizada para implantação do empreendimento.

Todavia, ao proceder à avaliação do orçamento proposto pelo agente empreendedor, a EPE considerou haver margem de redução da ordem de 28,5% no custo total, assim distribuídos:

Quadro 1: Avaliação comparativa entre os orçamentos

ATIVIDADES	*ORÇAMENTOS EM R$ MIL REFERIDOS A DEZ/07*		
	AGENTE EMPREENDEDOR	*EPE*	*VARIAÇÃO (%)*
Meio Ambiente	*42.411,92*	*31.939,10*	*- 24,69*
Obras Civis	*133.613,27*	*78.154,35*	*- 41,51*
Equipamentos	*137.516,19*	*100.817,34*	*- 26,69*
Custo Direto Total	***313.541,38***	***210.910,79***	***- 32,73***
Custo Indireto	*19.950,61*	*23.917,28*	*+ 19,88*

Custo de Geração sem JDC*	***333.491,99***	***234.828,07***	***- 29,59***
Conexão	*5.664,99*	*7.723,25*	*+ 36,33*
Custo Total sem JDC*	***339.156,98***	***242.551,32***	***- 28,48***

** Juros durante construção*

No cálculo do preço de referência da UHE Cambuci, a EPE considerou o valor de investimento de R$ 242,551 milhões.

1.3 Estudos e licença ambiental prévia

O Estudo de Impacto Ambiental – EIA e o respectivo Relatório de Impacto Ambiental –RIMA da UHE Cambuci foram elaborados em 2004 e, em 2007, foram realizadas complementações exigidas pelo órgão ambiental.

A Licença Prévia – LP foi emitida em 16/12/2005, com validade de 2 anos. Todavia, a licença foi revogada em dezembro de 2006. Posteriormente, em 28/05/2007, o agente requereu nova emissão da Licença Prévia, mas ela não foi apresentada ainda.

De acordo com a Portaria MME nº 328/2005, que estabelece os procedimentos para registro na ANEEL e para habilitação técnica pela EPE de projetos e novos empreendimentos de geração de energia elétrica, com vistas à promoção dos leilões de energia, e conforme prazo estabelecido no art. 14 da Portaria MME nº 21/2008, a UHE Cambuci somente poderá participar do leilão se tiver obtido a Licença Prévia até 25 dias antes da data prevista para o leilão (30/09). Tal questão será observada quando da continuidade do presente acompanhamento.

UHE Barra do Pomba

Cálculo do Preço de Referência

*No relatório EPE-DEE-RE-097/2008–r0 (Anexo 3) estão contidas as informações e premissas relativas ao Preço de Referência para a Usina de Barra do Pomba, calculado pela EPE em **117 R$/MWh**.*

O Aproveitamento Hidrelétrico de Barra do Pomba, localizado no curso inferior do Rio Paraíba do Sul, distante cerca de 200 km da cidade do Rio de Janeiro, possui potência instalada de 80 MW e Garantia Física de 50,3 MW médios.

Os estudos de viabilidade foram elaborados por Empreendimentos Patrimoniais Santa Gisele Ltda., e foram aprovados por meio do Despacho ANEEL nº 2.161/2006.

O custo de capital próprio e de terceiros é idêntico àquele aplicado à UHE Cambuci, de sorte que a análise feita nos itens 11 e 12, supra, abrange a presente questão. De forma similar a Cambuci, foram adotados valores diferenciados de taxas de depreciação, de acordo com estudos apresentados a esta Corte (vide item 14).

Na montagem do fluxo de caixa, a EPE considerou, para o cálculo das receitas referentes à comercialização da energia, que 100% da energia fosse contratualizada no ACR.

O custo de O&M restou estabelecido em 4,5 R$/MWh, de acordo com estudos apresentados pela EPE ao TCU no dia 27/12/07 e inseridos nos autos do TC 016.858/2005-6 (Volume I, fls. 321/354).

Investimento

A EPE considerou que, tecnicamente, o arranjo indicado nos estudos de viabilidade representa uma solução otimizada para implantação do empreendimento.

Todavia, ao proceder à avaliação do orçamento proposto pelo agente empreendedor, a EPE considerou haver margem de redução da ordem de 27% no custo total, assim distribuídos:

Quadro 2: Avaliação comparativa entre os orçamentos

ATIVIDADES	*ORÇAMENTOS EM R$ MIL REFERIDOS A DEZ/07*

	AGENTE EMPREENDEDOR	EPE	VARIAÇÃO (%)
Meio Ambiente	51.815,99	49.639,25	- 4,20
Obras Civis	165.901,38	106.637,89	- 35,72
Equipamentos	164.711,82	127.996,08	- 22,29
Custo Direto Total	**382.429,19**	**284.273,22**	**- 25,67**
Custo Indireto	57.058,43	32.236,58	- 43,50
Custo de Geração sem JDC*	**439.487,62**	**316.509,80**	**- 27,98**
Conexão	12.991,78	12.858,28	- 1,07
Custo Total sem JDC*	**452.479,40**	**329.362,08**	**- 27,21**

* Juros durante construção

No cálculo do preço de referência da UHE Barra do Pomba, a EPE considerou o valor de investimento de R$ 329,362 milhões.

Estudos e licença ambiental prévia

O processo de licenciamento ambiental da UHE Barra do Pomba foi idêntico àquele de Cambuci. O EIA e o RIMA foram elaborados em 2004 e, em 2007, foram realizadas complementações exigidas pelo órgão ambiental. A LP foi emitida em 16/12/2005 e, posteriormente, revogada em dezembro de 2006. Em maio de 2007 o agente solicitou nova emissão da Licença Prévia, mas ela não foi apresentada ainda.

Em atenção às Portarias MME nºs 328/2005 e 21/2008 e de maneira similar à UHE Cambuci, a UHE Barra do Pomba somente poderá participar do leilão se tiver obtido a Licença Prévia até 25 dias antes da data prevista para o leilão (30/09).

UHE Baixo Iguaçu

Cálculo do Preço de Referência

No dia 08/08/2008, por intermédio do Ofício nº 1334/2008, a EPE encaminhou a esta Corte de Contas o documento "UHE Baixo Iguaçu – Avaliação Técnico-Orçamentária – Adendo", que atualizou os estudos de viabilidade da usina, anteriormente enviados a este Tribunal (vide item 4). Tal adendo, segundo a EPE, tornou-se necessário em função de mudanças recentes promovidas nos estudos de viabilidade da usina, motivadas pelo processo de licenciamento ambiental.

A atualização dos estudos acarretou modificações no arranjo anteriormente proposto, tendo havido aumento dos custos previstos. Contudo, o novo projeto, aliado à nova metodologia de cálculo da garantia física de novos empreendimentos de geração de energia elétrica do Sistema Interligado Nacional (Portaria MME nº 258/200), permitiu um acréscimo de 6,2 MW de Garantia Física da UHE Baixo Iguaçu, com impacto positivo quanto a modicidade tarifária no Preço de Referência da usina. ***Os novos estudos permitiram a redução do Preço de Referência da usina de 124 R$/MWh para 123 R$/MWh.***

O Aproveitamento Hidrelétrico de Baixo Iguaçu, localizado no curso inferior do Rio Iguaçu, distante cerca de 180 km da cidade de Foz do Iguaçu e 500 km de Curitiba, possui potência instalada de 350 MW e Garantia Física de 172,8 MW médios.

Os estudos de viabilidade foram elaborados por Engevix Engenharia S/A, e foram aprovados por meio do Despacho ANEEL nº 2.163/2006. O relatório complementar de consolidação das mudanças efetuadas nos estudos de viabilidade da usina foi apresentado pelo empreendedor à ANEEL e à EPE em 16/07/2008.

O custo de capital próprio e de terceiros é idêntico àquele aplicado à UHE Cambuci, de sorte que a análise feita nos itens 11 e 12, supra, abrange a presente questão. De forma similar a Cambuci, foram adotados valores diferenciados de taxas de depreciação, de acordo com estudos apresentados a esta Corte (vide item 14).

Na montagem do fluxo de caixa, a EPE considerou, para o cálculo das receitas referentes à comercialização da energia, que 100% da energia fosse contratualizada no ACR.

O custo de O&M restou estabelecido em 3,5 R$/MWh, de acordo com estudos apresentados pela EPE ao TCU no dia 27/12/07 e inseridos nos autos do TC 016.858/2005-6 (Volume I, fls. 321/354).

Investimento

Os dados de investimento são estimados a partir de análise técnica e orçamentária das informações dos estudos de viabilidade.

A EPE, ao analisar o arranjo proposto pelo empreendedor antes das alterações nos estudos de viabilidade, tinha considerado que, tecnicamente, o arranjo indicado representava uma solução otimizada para implantação do empreendimento.

Para evitar interferência das obras da usina com a área do Parque Nacional do Iguaçu, especialmente no que se refere à escavação do canal de desvio na margem direita e da escavação do canal de fuga adentrando o limite do parque na margem esquerda, o empreendedor promoveu alterações no arranjo até então proposto. De toda sorte, o novo arranjo proposto foi também aprovado pela EPE.

Ressalte-se que o novo orçamento de investimento apresentado, referente ao novo arranjo proposto, representou um incremento de custos da ordem de R$ 255,5 milhões. Os acréscimos mais significativos foram nos equipamentos, obras civis e nos custos indiretos, tendo permanecido praticamente idênticos os custos socioambientais previstos. Ressalte-se que, a despeito de maior previsão de custos, o novo arranjo permitiu aumentar a garantia física do empreendimento e implicou na redução do preço de referência da usina (vide item 35).

Ao proceder à avaliação do orçamento apresentado pelo agente empreendedor, a EPE considerou haver margem de redução da ordem de 27% no custo total, assim distribuídos:

Quadro 3: Avaliação comparativa entre os orçamentos

ATIVIDADES	ORÇAMENTOS EM R$ MIL REFERIDOS A DEZ/07		
	AGENTE EMPREENDEDOR	EPE	VARIAÇÃO (%)
Meio Ambiente	128.342,02	126.196,22	- 1,67
Obras Civis	488.481,03	423.291,30	- 13,35
Equipamentos	577.489,92	382.996,32	- 33,68
Custo Direto Total	**1.194.312,97**	**932.483,83**	**- 21,92**
Custo Indireto	218.081,55	105.743,67	- 51,51
Custo de Geração sem JDC*	**1.412.394,52**	**1.038.227,50**	**- 26,49**
Conexão	80.813,16	52.686,62	- 34,80
Custo Total sem JDC*	**1.493.207,68**	**1.090.914,12**	**- 26,94**

** Juros durante construção*

No cálculo do preço de referência da UHE Baixo Iguaçu, a EPE considerou o valor de investimento de R$ 1,090 bilhões.

Estudos e licença ambiental prévia

O EIA e o RIMA foram elaborados em duas fases, a primeira em 2004, e a segunda em 2007, quando foi iniciado um novo processo de licenciamento ambiental, requerido por outra empresa (Sociedade da Água Consultoria Ambiental Ltda.), que assumiu os trabalhos de revisão, atualização e complementação dos documentos produzidos em 2004, adequando-os à realidade.

Em novembro de 2004 foi requerida a LP. Em 2005, uma liminar da Justiça Federal do Paraná determinou o cancelamento das audiências públicas que realizar-se-iam ainda naquele mês. O

despacho judicial considerou que a competência do licenciamento cabia ao IBAMA, e não ao Instituto Ambiental do Pará – IAP.

Enfrentada esta questão, tendo em vista que o licenciamento dar-se-ia realmente pelo IAP, em 2007 deu-se início a um novo processo de licenciamento ambiental.

Em 25/07/2008, o IAP emitiu a Licença Prévia nº 17648. Do conjunto de 27 condicionantes, 25 referem-se à implantação de medidas e ações propostas no EIA, e 2 são condições padrão de licenças ambientais. As principais exigências incidem sobre a implantação de medidas de conservação da fauna, de apoio aos municípios atingidos pela barragem e aos usos múltiplos dos recursos hídricos".

"SEGUNDO ESTÁGIO

No segundo estágio são analisadas as regras que regem o certame. Conforme disposto no inciso II, do art. 7° da IN TCU nº 27/1998, os documentos objeto de análise são:

- *edital de pré-qualificação;*
- *atas de abertura e de encerramento da pré-qualificação;*
- *relatório de julgamento da pré-qualificação;*
- *recursos eventualmente interpostos e decisões proferidas referentes à pré-qualificação;*
- *edital de licitação;*
- *minuta de contrato;*
- *todas as comunicações e esclarecimentos porventura encaminhados às empresas participantes da licitação, bem como as impugnações ao edital, acompanhadas das respectivas respostas.*

A documentação referente ao 2º estágio foi enviada a este Tribunal no dia 21/08/2008 (fl. 42), portanto, dentro da antecedência mínima exigida pela IN TCU nº 27/1998.

Edital de Licitação

As licitações para contratação de energia elétrica são reguladas e realizadas pela Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL), que poderá promovê-las diretamente ou por intermédio da Câmara de Comercialização de Energia Elétrica (CCEE) (§11, Art. 2º, Lei n.º 10.848/04).

O Poder Concedente elaborará o plano de outorga e definirá as diretrizes para o procedimento licitatório, cabendo à ANEEL a operacionalização dos procedimentos licitatórios destinados à contratação de concessionários de serviço público para produção, transmissão e distribuição de energia elétrica e para a outorga de concessão para aproveitamento de potenciais hidráulicos (Art. 3º-A, Lei n.º 9.427/96).

O leilão tem por objeto a licitação de novos empreendimentos, com posterior outorga de Concessão de Uso de Bem Público para exploração de usinas hidroelétricas (UHE) e de Autorização para implantação de usinas termoelétricas (UTE), pequenas centrais hidroelétricas (PCH), usinas de geração eólicas e projetos de ampliação ou importação de energia (Anexo 6, fl. 02).

Passa-se a analisar, então, a conformidade dos elementos do edital com o que prescreve a legislação, principalmente a Lei nº 10.848/2004 e o Decreto nº 5.163/2004.

Do objeto, prazos e minutas dos contratos de concessão

Segundo o Decreto nº 5.163/2004, os editais de licitação deverão conter objeto, metas, prazos e minutas dos contratos de concessão (Art. 20, I) e objeto, prazos e minutas dos contratos de compra e venda de energia elétrica, assim como suas modalidades e indicação de garantias financeiras (Art. 20, II).

A contratação regulada de que trata o caput do artigo 20 deverá ser formalizada por meio de contratos bilaterais denominados Contrato de Comercialização de Energia no Ambiente Regulado (CCEAR), celebrados entre cada concessionária ou autorizada de geração e as concessionárias, permissionárias e autorizadas do serviço público de distribuição (Decreto nº 5.163/2004, Art.27). Junto à contratação de energia, o Ministério das Minas e Energia outorgará concessões e autorizações aos novos empreendimentos (Decreto nº 5.163/2004, Art. 60).

Os prazos das concessões de geração de energia elétrica são limitados a 35 anos e devem ser necessários para amortização dos investimentos (Art. 4º, § 9º, Lei nº 9.074/95, com redação da Lei nº 10.848/2004).

"As concessões de geração de energia elétrica, contratadas a partir da Medida Provisória no 144, de 11 de dezembro de 2003, terão o prazo necessário à amortização dos investimentos, limitado a 35 (trinta e cinco) anos, contado da data de assinatura do imprescindível contrato."

Quanto aos CCEAR, a Lei nº 10.848/2004, no seu Art. 2º, § 2º, prevê que o prazo deve estar entre 15 e 35 anos, para novos empreendimentos de geração, e estar entre 3 e 15 anos, para empreendimentos existentes de geração. O edital atende ao disposto nos incisos I e II, do Art. 20, do Decreto nº 5.163/2004, por meio das fls. 01v-02v, 08-09, 14-17, 20-68 (Anexo 6).

Dos procedimentos e elementos direcionadores do leilão

O leilão de energia prevê uma série de parâmetros que balizam sua dinâmica. Averiguamos todos os procedimentos exigidos no certame licitatório pela legislação pertinente, de modo a certificar a conformidade às regras previamente estabelecidas.

Restou estabelecido em 70% (Anexo 6, fl. 16) o percentual mínimo de energia hidrelétrica a ser destinado ao mercado regulado (Art. 20, III, do Decreto nº 5.163/2004), enquanto que o fator alfa foi definido em 0,001. O fator alfa é um fator de atenuação variável, estabelecido em função dos preços ou quantidades da energia destinada ao consumo próprio, ao Ambiente de Contratação Regulada e à venda no Ambiente de Contratação Livre.

Os dados, estudos e projetos necessários à elaboração dos orçamentos e apresentação das propostas (Art. 20, IV, do Decreto nº 5.163/2004) foram disponibilizados ao público em conjunto com o edital na ANEEL e no seu endereço na Internet. O Anexo XIV do Edital tratou das características técnicas e informações básicas para a exploração da UHE Cambuci, Barra do Pomba e Baixo Iguaçu.

Ressalte-se que o edital foi publicado sem as necessárias licenças ambientais prévias. Relativamente à UHE Baixo Iguaçu, no dia 25/07/2008, o órgão ambiental responsável já havia emitido a respectiva Licença Prévia (LP nº 17648). As outras duas usinas hidroelétricas somente estariam aptas a participar do leilão se obtivessem a licença em até 12 dias antes da realização do leilão, conforme previsto pela Portaria MME nº 268/2008 (fl. 41).

O aviso de licitação do Leilão nº 003/2008 foi publicado no Diário Oficial da União em 15/08/2008 (fl. 43).

Em atendimento ao Art. 20, V, do Decreto nº 5.163/2004, o edital tratou dos critérios para a aferição da capacidade técnica, da idoneidade financeira e da regularidade jurídica e fiscal dos licitantes (Anexo 6, fls. 09v – 13v).

Conforme reza o art. 18-A, da Lei nº 8.987/1995, o edital pode prever a inversão da ordem das fases de habilitação e julgamento, o que, de fato, ocorreu neste leilão (Anexo 6, fls. 04-06). O item 4.1.1 do Edital previu que "Encerrada a fase de oferecimento de LANCES, no prazo determinado no item 4.2.9 deste Edital, será aberto o envelope com os documentos de HABILITAÇÃO das VENDEDORAS que negociarem energia no LEILÃO, para verificação do atendimento das condições fixadas neste Edital."

Para participar do leilão, fazia-se necessário atender à pré-qualificação, que incluía, dentre vários documentos, o fornecimento de garantia de proposta e de garantia financeira (Anexo 6, fls. 08-09). As VENDEDORAS deveriam recolher, como garantia de proposta - prevista no art. 31, III, da Lei de Licitações – o equivalente a 1% do investimento declarado pela EPE. As garantias financeiras, a serem recolhidas pelas COMPRADORAS, equivaliam a R$ 2.000,00 por lote de energia declarado ao MME.

Acostada às folhas 71 a 74 dos autos encontra-se a relação, também disponibilizada no sítio na internet da ANEEL, de candidatos aptos a participarem do leilão. Para o Caso 1 (Novas Usinas Hidrelétricas) 4 empreendedores foram pré-qualificados como VENDEDORES. Para o Caso 2 (Novas Pequenas Centrais Hidrelétricas, novas Usinas Termelétricas, novas Usinas Eólicas e projetos de

Ampliação e Exportação de energia), 50 empreendedores foram pré-qualificados como VENDEDORES. Adicionalmente, 39 distribuidoras foram pré-qualificadas como COMPRADORAS.

As diretrizes relativas à sistemática do leilão (Art. 20, VI, do Decreto nº 5.163/2004) foram previstas no item 9 do Edital, o qual remeteu à Portaria MME nº 231/2008. O leilão deveria ser realizado em plataforma operacional a ser disponibilizada na internet.

Os indicadores, fórmulas e parâmetros a serem utilizados no julgamento das propostas (Art. 20, VII e VIII, do Decreto nº 5.163/2004) estão incorporados na própria sistemática do leilão que direciona a contratação para o menor lance, expresso em Reais por Megawatt-hora (R$/MWh), pela venda da energia proveniente do empreendimento licitado.

A disciplina das condições das outorgas, incluindo os prazos e formas para assinatura dos contratos de concessão (Art. 20, VIII, do Decreto nº 5.163/2004) são encontrados nas fls. 14-V a 15-V(Anexo 6). O contrato de concessão terá duração de 35 anos.

A assinatura dos CCEAR será obrigatória para os licitantes vencedores do leilão (Anexo 6, item 13.1, fl. 15-V). Os CCEAR relativos à oferta Hidro serão celebrados na modalidade "Quantidade de Energia Elétrica", com período de suprimento de 30 anos e os CCEAR relativos às ofertas de outras fontes serão celebrados na modalidade "Disponibilidade de Energia Elétrica", com período de suprimento de 15 anos.

No item 12.16.2 (Anexo 6, fl. 15-V), o edital tratou do pagamento pelo Uso de Bem Público (Art. 20, IX, e Art. 23, do Decreto nº 5.163/2004).

O edital deve indicar o valor do custo marginal de referência (CMR), conforme normatizado no art. 20, X, e art. 21, § 2º, do Decreto nº 5.163/2004. O custo marginal de referência é um valor em reais por megawatt-hora (R$/MW), calculado pela Empresa de Pesquisa Energética - EPE e aprovado pelo Ministério de Minas e Energia – MME e consiste na maior estimativa de custo de geração dos empreendimentos a serem licitados, considerados suficientes para a demanda conjunta do ACR e do ACL. Nesse sentido, o CMR está previsto no item 9.2 do edital (Anexo 6, fl. 09-A), no valor de 146,00 R$/MWh, pois corresponde ao maior valor de geração dos empreendimentos previstos. Cumpre destacar, todavia, que os empreendimentos hidrelétricos têm como limite de lance o Preço de Referência calculado para cada empreendimento separadamente.

Podemos observar, pelas minutas de contratos de comercialização de energia no ambiente regulado, que os preços negociados no leilão e contratados (Art. 20, XI, do Decreto nº 5.163/2004) serão reajustados pelo IPCA (Anexo 6, item 7.2, fl. 23).

A minuta do contrato de concessão define a futura concessionária como responsável pelo ônus das desapropriações necessárias à execução do serviço ou da obra pública, ou para a instituição de servidão administrativa, em atendimento ao art. 20, XII, do Decreto nº 5.163/2004 (Anexo 6, fl. 63-V, Cláusula Oitava, I).

O art. 20, XIII, do Decreto nº 5.163/2004 exige que o edital contenha previsão de que os consórcios designem um líder que seja responsável perante a ANEEL pelo cumprimento dos compromissos assumidos, sem prejuízo da responsabilidade solidária dos demais participantes do consórcio. No presente leilão, o Edital previu que, caso um consórcio seja vencedor do certame, ele terá que constituir, necessariamente, uma Sociedade de Propósito Específico - SPE, preferencialmente sob a forma de Sociedade Anônima – S.A., para receber a outorga de Concessão (Anexo 6, item 2.5, fl. 03). Tal exigência afasta a necessidade de indicação de um líder, visto que o consórcio extinguir-se-á após o leilão, dando lugar a uma SPE, ente personalizado criado unicamente para a execução do objeto do contrato. A SPE torna desnecessário o recurso da previsão de solidariedade para a responsabilização civil pelas faltas cometidas na prestação do serviço, cuja reparação será havida diretamente da empresa concessionária.

Tendo em vista que a eventual formação de uma SPE dar-se-á somente após o leilão, o Edital previu que, no caso de consórcio, os participantes deste responderão solidariamente pelos atos praticados no leilão.

O edital (Anexo 6, item 12.4, fl. 14), bem como a minuta do contrato de concessão (Anexo 6, Cláusula Sétima, Subcláusula Décima Terceira, fl. 63-V), obrigam o futuro concessionário a prestar garantias de fiel cumprimento das obrigações assumidas (Art. 20, XIV, do Decreto nº 5.163/2004), que devem vigorar até três meses após a entrada em operação comercial da última unidade de geração.

A redução dos preços de lances vencedores para novos empreendimentos hidro está previsto no Art. 2º, da Lei nº 10.848/2004, e no Art. 21, do Decreto nº 5.163/2004, tendo como objetivo destinar uma parte da receita da energia a ser vendida fora do ACR à modicidade tarifária. Tal ajuste também representa um incentivo para uma maior comercialização no ACR por parte dos empreendimentos novos, visto que, quanto maior for a quantidade de energia destinada ao ACR, menor será a redução da tarifa final do empreendedor. O item 13.2 do edital (Anexo 6, fl. 15-V) tratou do referido ajuste.

1.3 Das minutas de contratos de compra de energia elétrica

Segundo o Decreto nº 5.163/2004, alguns itens são obrigatórios na elaboração das minutas dos CCEAR.

Além dos prazos contratuais, os CCEAR devem conter as responsabilidades pelos riscos exógenos da geração e suas condições de entrega (Art. 28, do Decreto nº 5.163/2004). Caso a modalidade do CCEAR seja por quantidade, a energia deverá ser entregue no centro de gravidade do submercado onde esteja o empreendimento de geração e os custos decorrentes dos riscos hidrológicos serão arcados por tais empreendimentos. Os itens contratuais 3.2 a 3.4 da minuta do CCEAR por Quantidade de Energia Elétrica (Anexo 6, fls. 20-V e 21) atendem às exigências da legislação.

Por fim, os CCEAR devem conter explicitamente cláusula arbitral conforme o disposto na convenção de comercialização (Art. 27, § 3º, do Decreto nº 5.163/2004). Esse requisito é atendido pela Subcláusula 12.3 (Anexo 6, fl. 25).

1.4 Esclarecimentos quanto ao Edital e quanto aos Estudos de Viabilidade Técnico-Econômico (EVTE)

Em atendimento ao inciso II, alínea "g", do art. 7º da IN-TCU nº 27/1998, a ANEEL encaminhou a este TCU os esclarecimentos referentes ao Edital do leilão e aos Estudos de Viabilidade Técnico-Econômico (fls. 47-59). A agência havia estabelecido prazo para recebimento de pedidos de esclarecimentos e, após receber as dúvidas, publicou as respostas devidas.

Não houve impugnações quanto ao teor das cláusulas do Edital nº 003/2008.

Da Conclusão do Segundo Estágio de Licitação

Propomos a aprovação do 2º estágio, visto que a documentação exigida para o referido estágio foi apresentada no prazo estabelecido pela IN TCU nº 27/1998 e que o Edital de Licitação nº 003/2008 e as minutas de contrato observaram as formalidades previstas na legislação pertinente.

TERCEIRO ESTÁGIO

Conforme normatizado no art. 7º, III, da IN TCU nº 27/1998, a fiscalização dos processos de outorga de concessão referente ao terceiro estágio realiza-se mediante a análise dos documentos abaixo relacionados:

a) atas de abertura e de encerramento da licitação ;

b) relatório de julgamento da habilitação;

c)questionamentos das licitantes sobre a fase de habilitação, eventuais recursos interpostos, acompanhados das respostas e decisões respectivas;

d) atas de abertura e de encerramento da fase do julgamento das propostas;

e) relatórios de julgamentos e outros que venham a ser produzidos;

f) recursos eventualmente interpostos e decisões proferidas referente à fase do julgamento das propostas.

Como já anteriormente explicitado no item 20 desta instrução, o edital previu a inversão das fases de julgamento e de habilitação. Encerrada a fase de oferecimento de lances, somente seria

aberto o envelope com os documentos de habilitação da proponente que tivesse ofertado o menor lance, para verificação do atendimento das condições fixadas no Edital.

O leilão foi realizado no dia 30/09/2008, em plataforma operacional disponibilizada na internet.

As usinas hidrelétricas de Cambuci e Barra do Pomba não conseguiram obter as necessárias licenças ambientais prévias no prazo estabelecido pela Portaria MME nº 268/2008, de sorte que o único empreendimento hidrelétrico ofertado no certame foi a UHE Baixo Iguaçu. Neste particular, sagrou-se vencedor o empreendedor NEOENERGIA S.A., com um preço de venda de 98,98 R$/MWh.

Após o leilão, a Comissão Especial de Licitação – CEL - analisou os documentos apresentados pela NEOENERGIA S.A. e constatou que eles se encontravam em conformidade com as exigências do item 10 do Edital do leilão.

No dia 28/10/2008, a CEL concluiu pela habilitação da NEOENERGIA S.A. como vencedora na disputa pela UHE Baixo Iguaçu e decidiu também pela habilitação das 39 distribuidoras que participaram do certame. (Anexo 7, fls. 03/16)

Tempestivamente, em 03/11/2008, a COPEL Geração e Tranmissão S.A. impetrou recurso junto à CEL, impugnando a habilitação da NEOENERGIA S.A., alegando que a documentação apresentada pela empresa vencedora infringiu o quanto disposto nos itens 10.6.4.2 e 10.6.4.4 do edital. (Anexo 7, fls. 17/65)

Em 04/11/2008, dia imediatamente após a impetração do recurso, a CEL disponibilizou, no site da ANEEL, a íntegra do recurso e também encaminhou-o, via fax, à NEOENERGIA S.A. Foi concedido prazo de cinco dias úteis para apresentação de contra-razões ao recurso, conforme previsto no edital. Ato contínuo, no dia 10/11/2008, a empresa demandada apresentou as contra-razões ao recurso interposto pela COPEL. (Anexo 7, fls. 68/112)

No dia 17/11/2008, a CEL decidiu conhecer do recurso apresentado, para, no mérito, considerá-lo improcedente, mantendo, dessa forma, a habilitação da empresa NEOENERGIA S.A. De toda sorte, encaminhou o parecer à diretoria da agência, para apreciação do colegiado.

A diretoria colegiada da ANEEL deliberou no sentido de ratificar a decisão exarada pela Comissão Especial de Licitação e o aviso de homologação e adjudicação foi publicado no DOU no dia 26/11/2008. (Anexo 7, fls. 121/122)

DA CONCLUSÃO DO TERCEIRO ESTÁGIO

Considerando que foi apresentada, tempestivamente, a documentação exigida na IN TCU n° 27/1998 e que foi atestada a conformidade legal da habilitação e do julgamento da proposta vencedora, propõe-se que o Tribunal aprove os procedimentos relativos ao Terceiro Estágio.

Ressalta-se que esta Secretaria de Fiscalização de Desestatização propôs a aprovação do Primeiro Estágio, conforme análise aposta às fls. 32/38 dos autos.

3. Por fim, a Sefid propôs aprovar o Primeiro, Segundo e Terceiro Estágio de acompanhamento do Leilão ANEEL nº 003/2008, para contratação de energia proveniente de novos empreendimentos de geração, com posterior outorga de concessão ou autorização, a que se refere o leilão A-5 de 2008.

4. É o relatório.

VOTO

Cuidam os autos de acompanhamento do leilão A-5/2008 que visa a contratação de energia proveniente de novos empreendimentos, com posterior outorga de concessão ou autorização, para o Sistema Interligado Nacional – SIN, no ambiente de Contratação Regulada – ACR, para início do fornecimento a partir de 2013.

2. Os empreendimentos de geração de energia objetos do leilão são as Usinas Hidrelétricas – UHE - Baixo Iguaçu/PR, Barra do Pomba/RJ e Cambuci/RJ, bem como Pequenas Centrais Hidrelétricas – PCH, Usinas de Geração Termelétricas – UTE, Usinas de Geração Eólicas – EOL e projetos de ampliação e importação de energia.

3. A Empresa de Pesquisa Energática - EPE encaminhou a este Tribunal as informações técnicas, econômicas e ambientais relativas às Usinas Hidrelétricas –UHE Baixo Iguaçu/PR, Barra do Pomba/RJ e Cambuci/RJ, uma vez que somente estes empreendimentos gerarão outorgas de concessão, devendo ser acompanhados concomitantemente, nos termos da IN TCU nº 27/1998. Os demais empreendimentos do certame serão objeto de autorizações do poder concedente, de sorte que o controle externo dar-se-á **a posteriori.**

4. As licitações para contratação de energia e outorga de concessão de novos empreendimentos de geração são regidas pela legislação setorial específica, especialmente pela Lei n.º 10.848, de 15 de março de 2004, pela Lei n.º 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, pela Lei n.º 9.074, de 7 de julho de 1995, pela Lei n.º 8.666, de 21 de junho de 1993.

5. Realço que o § 11 do art. 2º da Lei n.º 10.848/04 estabeleceu a competência da Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL) para regulamentar e realizar diretamente as licitações para contratação de energia elétrica, bem como para promovê-las, indiretamente, por intermédio da Câmara de Comercialização de Energia Elétrica (CCEE).

5. No âmbito do TCU, a matéria está regulada pela Instrução Normativa do TCU n.º 27, de 2 de dezembro de 1998, a qual definiu que a fiscalização dos processos de outorga de concessão ou de permissão de serviços públicos deve ser concomitante, sendo o seu acompanhamento realizado em quatro estágios, mediante análise de documentação remetida pelo poder concedente ou licitante.

6. O art. 7º da Instrução Normativa nº 27/1998 estabelece que o primeiro estágio deste acompanhamento destina-se à análise dos estudos de viabilidade técnica, econômica e ambiental do empreendimento. Para viabilizar essa análise, a EPE e a Aneel encaminharam ao TCU, de forma tempestiva, relatórios contendo as informações consideradas imprescindíveis.

7. Acolho a percuciente análise empreendida pela unidade instrutiva, transcrita no relatório precedente, para concluir que não foram identificadas irregularidades nos estudos apresentados, razão pela qual deve ser aprovado o primeiro estágio do acompanhamento.

8. O segundo estágio envolve a análise dos procedimentos relacionados à pré-qualificação, do edital de licitação, da minuta de contrato e de todas as comunicações e esclarecimentos porventura encaminhados às empresas participantes da licitação, bem como das impugnações ao edital, acompanhadas das respectivas respostas.

9. Compulsando os autos, verifiquei que a agência reguladora atuou de forma adequada, além de ter encaminhado tempestivamente os documentos e informações solicitados pelo TCU. Dessa forma, esse estágio deve ser julgado regular.

10. O terceiro estágio envolve a análise dos procedimentos adotados durante o leilão e daqueles relativos à homologação da licitação e à adjudicação do objeto licitado. Os documentos e procedimentos adotados pela Aneel atenderam ao disposto na Instrução Normativa nº 27/1998. Por via de consequência, o terceiro estágio também deve ser considerado regular.

11. Tendo em vista que o quarto estágio, que visa aferir se os atos de outorga e os contratos de concessão assinados estão de acordo com as características predefinidas do empreendimento, ainda não foi analisado pela unidade instrutiva, devem os autos, após a deliberação desta Corte, ser encaminhados à Sefid.

12. Ante o exposto, acolhendo o parecer da Unidade Técnica, Voto por que o Tribunal adote a deliberação que ora submeto à apreciação deste E. Plenário.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 26 de maio de 2010.

BENJAMIN ZYMLER
Relator

ACÓRDÃO Nº 1169/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 017.737/2008-0.
2. Grupo I – Classe VII – Assunto: Acompanhamento
3. Interessado: Agência Nacional de Energia Elétrica - MME.
4. Órgão/Entidade: Agência Nacional de Energia Elétrica - MME.
5. Relator: Ministro Benjamin Zymler.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade: Sec. de Fiscalização de Desestatização (SEFID).
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos que tratam do acompanhamento do Leilão nº A-5/2008 - Aneel, realizado visando à contratação de energia proveniente de novos empreendimentos com posterior outorga de concessão ou autorização.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator em:

9.1. aprovar o primeiro, segundo e terceiro estágios do acompanhamento do Leilão ANEEL nº A-5 de 2008;

9.2. restituir os autos à SEFID para o acompanhamento do quarto estágio.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1169-17/10-P.
13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler (Relator), Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
UBIRATAN AGUIAR
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE I – Plenário
TC 020.787/2007-5 [Apensos: TC 029.284/2008-5, TC 030.322/2007-2]
Natureza: Pedido de Reexame.
Órgão: Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes (Dnit).
Recorrente: Consórcio Geohidro/Consulfer/Magna (CNPJ 74.141.535/0111-85).

Advogados constituídos nos autos: Fernando Luiz Carvalho Dantas (OAB/DF 22.588), Gabriel Turiano Moraes Nunes (OAB/BA 20.897), Geraldo Mascarenhas Lopes Cançado Diniz (OAB/DF

17.828), Joel de Menezes Niebuhr (OAB/SC 12.639), Pedro de Menezes Niebuhr (OAB/SC 19.555), Alexandre Aroeira Salles (OAB/DF 28.108), Tathiane Vieira Vigginano Fernandes (OAB/DF 27.154), Patrícia Guercio Teixeira (OAB/MG 90.459), Marina Hermeto Corrêa (OAB/MG 75.173), Francisco de Freitas Ferreira (OAB/MG 89.353), Renata Aparecida Ribeiro Felipe (OAB/MG 97.826), Érlon André de Matos (OAB/MG 103.096), Nayron Sousa Russo (OAB/MG 106.111), Flávia da Cunha Gama (OAB/MG 101.817) e Cynthia Póvoa de Aragão (OAB/DF 22.298).

SUMÁRIO: PEDIDO DE REEXAME EM REPRESENTAÇÃO QUE DETECTOU RELACIONAMENTO ENTRE GESTOR DO ÓRGÃO LICITANTE E SÓCIO DE EMPRESA INTEGRANTE DO CONSÓRCIO VENCEDOR E ENTRE GESTOR DA EMPRESA TERCEIRIZADA PELO ÓRGÃO PROMOTOR DA LICITAÇÃO E SÓCIOS DE EMPRESA INTEGRANTE DO CONSÓRCIO VENCEDOR. CONHECIMENTO. ALEGAÇÕES RECURSAIS INSUFICIENTES PARA AFASTAR A AFRONTA AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA MORALIDADE, IMPESSOALIDADE E ISONOMIA. NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

RELATÓRIO

Adoto como Relatório a instrução de fls. 50/57 (anexo 9), com cuja proposta de encaminhamento manifestaram-se de acordo os dirigentes da unidade instrutiva, **verbis**:

"Trata-se de pedido de reexame interposto pelo Consórcio Geohidro/Consulfer/Magna contra a deliberação proferida mediante o Acórdão 2.105/2008 - TCU - Plenário.

I. HISTÓRICO

2. Cuidam os autos de representação interposta pela 1ª Secex, noticiando possíveis irregularidades no edital de concorrência 350/2006, conduzido pelo Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes - DNIT, cujo objeto consiste na contratação de empresa para execução de serviços de supervisão das obras de implantação do contorno ferroviário de São Félix - BA.

3. Visando apurar as irregularidades apontadas, o Ministro-Relator determinou que fosse realizada inspeção no DNIT. Ao analisar o relatório de inspeção, bem como todos os documentos constantes dos autos, o Ministro-Relator proferiu despacho em que adotou medida cautelar no sentido de determinar ao DNIT que suspendesse a execução do Contrato 109/2007, resultante da Concorrência 350/2006, firmado entre o órgão e o Consórcio Geohidro/AP/Magna (posteriormente Geohidro/Consulfer/Magna). Em face disso, o consórcio interpôs agravo.

4. Prosseguindo na apreciação do processo, o Plenário desta Corte prolatou o Acórdão 2.105/2008, cujo teor, no essencial, reproduzimos a seguir:

'ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer da presente representação, com fulcro no art. 237, inciso VI, do Regimento Interno/TCU, para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente;

9.2. conhecer do agravo interposto pelo Consórcio Geohidro/Consulfer/Magna contra a medida cautelar adotada nos autos em 2/10/2007 para, no mérito, negar-lhe provimento;

9.3. fixar, com fundamento no art. 71, inciso IX, da Constituição Federal, c/c o art. 45 da Lei nº 8.443/1992 e com o art. 251 do Regimento Interno/TCU, o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da ciência desta deliberação, para que o Dnit adote as medidas necessárias com vistas a anular a Concorrência nº 350/2006, e, em conseqüência, o contrato dela decorrente, tendo em vista as irregularidades apontadas nesta representação, que importaram em inobservância dos princípios constitucionais da isonomia, legalidade, moralidade e impessoalidade, previstos nos arts. 37, caput e inciso XXI, da Constituição Federal, e 3o, caput, da Lei nº 8.666/1993;

9.4. esclarecer ao Dnit que podem ser efetivados pagamentos porventura pendentes ao Consórcio Geohidro/Consulfer/Magna, realizados no âmbito do Contrato nº 109/2007, por serviços efetivamente executados e medidos, a exemplo daqueles relativos a pagamento de profissional eventualmente alocado como "especialista em meio ambiente";

(...)

9.6. com fundamento no art. 43, inciso II, da Lei nº 8.443/92, realizar a audiência dos responsáveis a seguir indicados, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, a contar da ciência desta deliberação, apresentem razões de justificativa com relação às seguintes irregularidades:

9.6.1. Sr. Luiz Fernando de Pádua Fonseca, ex-Diretor de Infra-estrutura Ferroviária do Dnit: em virtude de participar indiretamente da licitação referente ao edital da Concorrência nº 350/2006, por meio de seu enteado, Sr. Evandro Klauss Torres Brígido, sócio da sociedade empresária Consulfer, integrante do consórcio vencedor da licitação, em descumprimento ao disposto no art. 9o, inciso III, § 3° da Lei nº 8.666/1993, bem como por não ter se declarado impedido de participar dos atos decorrentes da licitação, conforme preceitua o art. 19 da Lei nº 9.784/1999 e ter aprovado os documentos de habilitação do certame sem declarar os fatos impeditivos de seu conhecimento – situações explicitadas no quadro do item 8 do voto que precede este acórdão -, o que representou inobservância aos princípios dispostos nos arts. 37, caput e inciso XXI, da Constituição Federal, e 3o, caput, da Lei nº 8.666/1993;

9.6.2. Srs. Márcio Guimarães de Aquino, Cid Ney Santos Martins, Olímpio Luiz Pacheco de Moraes e Wagner de Carvalho Garcia, membros da comissão de licitação do Dnit que conduziu a Concorrência nº 350/2006: por terem habilitado o Consórcio Geohidro/Consulfer/Magna a participar da licitação, uma vez que havia impedimento, em vista das situações explicitadas no quadro do item 8 do voto que precede este acórdão, o que representou inobservância aos princípios dispostos nos arts. 37, caput e inciso XXI, da Constituição Federal, e 3º, caput, da Lei nº 8.666/1993;

(...).'

5. Irresignado, o consórcio responsável opôs embargos de declaração contra o referido acórdão, que foram apreciados por esta Corte mediante o Acórdão 2.889/2008 - TCU - Plenário, que assim decidiu, no essencial:

'ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, em:

(...)

9.2. conhecer dos embargos de declaração opostos pelo Consórcio Geohidro/AP/Magna contra o Acórdão 2.105/2008 – Plenário (fls. 1/4 do Anexo 8), com fulcro nos arts. 31, 32, inciso II, e 34 da Lei 8.443/92, c/c os arts. 277 e 287 do Regimento Interno/TCU, para, no mérito, rejeitá-los;

9.3. reconhecer, de ofício, contradição entre o conteúdo do relatório e do voto que fundamentaram o Acórdão 2.105/2008 – Plenário, a fim de esclarecer que a resposta à oitiva apresentada pelo Consórcio Geohidro/Consulfer/Magna, em atendimento ao despacho de 2/10/2007, que adotou medida cautelar nos autos, nos termos do art. 276, § 3º, do Regimento Interno/TCU, foi devidamente analisada pela 1ª Secex e pelo relator, por ocasião da apreciação do mérito do agravo e desta representação;

(...).'

6. Ainda irresignado, o consórcio interpôs pedido de reexame, que será analisado nos tópicos seguintes.

7. Convém registrar que o DNIT encaminhou a esta Corte, em 28/1/2009, ofício acompanhado de documentação comprobatória da publicação, em 23/1/2009, de portaria que anulou a Concorrência Pública 350/2006 (vol. 1, fls. 332-3), em cumprimento ao subitem 9.3 do Acórdão 2.105/2008 - Plenário, transcrito acima.

II. ADMISSIBILIDADE

8. Em conformidade com o parecer proferido por esta unidade técnica (fls. 46-7), o Ex.mo Ministro-Relator determinou que fossem conhecido o presente recurso, com efeito suspensivo em relação ao subitem 9.3 do acórdão recorrido (fls. 49).

III. ANÁLISE DO RECURSO

3.1. Argumentos

9. A participação do consórcio recorrente na Concorrência 350/2006 não era obstada pelo art. 9º da Lei 8.666/1993. Nenhuma das empresas integrantes do consórcio foi autora ou interferiu na elaboração do projeto básico ou executivo nem confunde-se com servidor ou dirigente do DNIT. As empresas do consórcio também não possuem vínculo com o responsável pela elaboração do projeto. Desse modo, o consórcio nunca esteve impedido direta ou indiretamente de participar da Concorrência 350/2006.

10. O próprio TCU e outros tribunais já decidiram que o rol de impedimentos do art. 9º da Lei 8.666/1993 é taxativo. Normas restritivas de direitos devem ser interpretadas restritivamente.

11. O acórdão recorrido parece que pretendeu afastar ou minimizar a discussão acerca do citado dispositivo. Mas não se pode menosprezá-lo, sob pena de vulneração dos princípios da legalidade e da segurança jurídica.

12. Segundo o acórdão recorrido, os pretensos relacionamentos entre a empresa Consulfer, integrante do consórcio recorrente, e a empresa STE, integrante de consórcio que presta serviços para o DNIT, teriam violado os princípios encartados no *caput* do art. 37 da Constituição Federal. Porém, após inspeção na autarquia, o próprio TCU concluiu que não houve direcionamento da licitação, favorecimento ao consórcio recorrente ou sobrepreço. Mesmo assim, o acórdão recorrido pretende punir o consórcio com fundamento em suspeitas, ilações e presunções. Mas é cediço que a presunção de inocência não cai diante de meras suspeitas. São necessários fatos concretos.

13. O acórdão recorrido baseia suas conclusões em aplicação extensiva da teoria sobre os crimes de perigo abstrato. No entanto, o consórcio recorrente não foi acusado pela prática de crime. Além disso, não se admite interpretação extensiva em direito penal.

14. O acórdão considera que os relacionamentos pessoais apontados constituem por si sós ofensa aos princípios da isonomia, da impessoalidade e da moralidade. Mas princípios não são violados em abstrato, mas sim por fatos concretos incompatíveis com seu conteúdo. Assim, é preciso demonstrar algum fato real que tenha importado em privilégio para o recorrente. O raciocínio adotado no acórdão engendra subjetividade e relativismo incompatíveis com o Estado de Direito.

15. Não cabe aos tribunais estabelecer norma geral e abstrata sobre o assunto, pois esta é matéria de competência do Legislativo, que não foi omisso. O rol de impedimentos previsto no art. 9º da Lei 8.666/1993 não pode ser expandido.

16. Em razão dos supostos relacionamentos: (I) o consórcio poderia ter sido informado com antecedência sobre a licitação, dispondo de mais tempo para preparar-se; (II) o termo de referência poderia ter sido moldado ao perfil do consórcio, para facilitar-lhe a participação e a vitória no certame; (III) os critérios de julgamento poderiam ter sido moldados ao perfil do consórcio, de modo que obtivesse a maior pontuação, sobretudo técnica.

17. Porém: (I) houve 72 dias entre a publicação do edital e a abertura da licitação, de modo que qualquer interessado dispôs de tempo de sobra para tomar ciência das informações necessárias; (II) o termo de referência utilizado pelo DNIT é padronizado; (III) a pontuação técnica também é padronizada e a própria Secex reconheceu que os critérios técnicos não favoreceram o consórcio. Além disso, se tudo fora "armado", o consórcio não teria oferecido preço 15% inferior ao estimado pelo DNIT.

18. A Secex cogitou que a própria permissão de participação de consórcio poderia ter beneficiado o consórcio recorrente. No entanto, sempre que o DNIT licita supervisão de obras ferroviárias, é permitida a participação de consórcios, como comprovam os editais juntados aos autos.

19. Portanto, não há o menor indício de que o consórcio recorrente tenha sido concretamente beneficiado ou privilegiado.

3.2. Análise

20. Antes de mais nada, convém rever os posicionamentos constantes do processo sobre o descumprimento da Lei de Licitações. A 1ª Secex, a quem coube a instrução inicial do processo, afirmou categoricamente que a participação do consórcio recorrente na licitação em tela importou em descumprimento do art. 9º da Lei 8.666/1993. No entanto, ressalvou que só se podia falar em descumprimento acrescentando à regra literal do dispositivo "a visão sistêmica de todo o conjunto de leis e princípios que regem o procedimento licitatório" (vol. 1 do v. p., fls. 208).

21. O Ministro-Relator, por sua vez, considerou que a discussão prendia-se exclusivamente à observância de princípios constitucionais, sendo, por isso, desnecessário discutir o cumprimento do dispositivo da Lei de Licitações (vol. 1 do v. p., fls. 230 e 232):

'34. Toda a argumentação precedente neste voto, que se baseou no desrespeito a princípios constitucionais previstos no art. 37 da Lei Maior e naqueles insculpidos no caput do art. 3º da Lei de Licitações, torna meramente subsidiária a discussão – com relação à qual o agravante tentou centrar suas justificativas – em torno das vedações previstas no art. 9º dessa norma legal (...).

(...)

41. Prevalece, portanto, a discussão em torno do desrespeito aos princípios constitucionais da moralidade, legalidade, impessoalidade e isonomia, sendo despiciendo o aprofundamento de averiguações em torno das disposições do art. 9º da Lei de Licitações, na forma pretendida pelo agravante.'

22. Com as devidas vênias ao ilustre Relator, é forçoso reconhecer que o acórdão, como alega o recorrente, esquivou-se de discutir a observância do citado dispositivo. E, como um dos principais argumentos do recorrente é justamente que não houve descumprimento do dispositivo, parece-nos que essa questão não pode deixar de ser apreciada.

23. Essa tarefa não apresenta maiores dificuldades. Em síntese, o art. 9º da Lei de Licitações declara vedada a participação, direta ou indireta, em licitações: do autor do projeto básico ou executivo, pessoa física ou jurídica; de empresa ou consórcio relacionado ao autor do projeto; de servidor ou dirigente do órgão ou entidade contratante ou responsável pela licitação. Diante disso, é evidente que não houve descumprimento do dispositivo citado, eis que o consórcio recorrente não se enquadra, nem remotamente, em qualquer das hipóteses ali descritas.

24. Então, seria o rol de impedimentos do art. 9º taxativo, como propugna o recorrente? Sim, se a questão for apreciada sob o prisma de um conceito restrito de legalidade. De fato, considerado apenas o texto legal, há uma quantidade restrita de hipóteses de vedação, que não pode ser ampliada, dado que se trata de restrição de direitos. No entanto, a interpretação do dispositivo não pode levar em conta apenas a dimensão legal. Quando esta Corte, por exemplo, determinou que só deveria ser vedada a participação em licitações das pessoas arroladas nos incisos do art. 9º (Decisão 603/1997 - Plenário), não o fez simplesmente por uma questão de obediência à lei. Ao contrário, teve também em vista evitar que o órgão em questão restringisse indevidamente a participação de interessados na licitação e prejudicasse, desse modo, a competitividade, a isonomia, a impessoalidade e, quiçá, a moralidade do certame.

25. Assim, a interpretação da lei deve levar em conta os princípios que embasam e orientam o ordenamento jurídico, usualmente consagrados em normas constitucionais, como os que acabamos de mencionar. Mas esses princípios não se limitam a orientar a interpretação da lei ou suplementá-la em pontos omissos. Ao contrário, têm a força de autênticas normas jurídicas, que não necessitam ser "densificadas" sob a forma de lei para adquirir normatividade. Além disso, por constituírem autênticos pontos cardeais do ordenamento jurídico, em torno dos quais gravitam todas as demais normas, não se

postam simplesmente ao lado, mas sim acima destas. Na lição de Paulo Bonavides (BONAVIDES, P. **Curso de Direito Constitucional**. 16ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2005, pp. 288 e 289-90):

'(...) não há distinção entre princípios e normas, os princípios são dotados de normatividade, as normas compreendem regras e princípios, a distinção relevante não é, como nos primórdios da doutrina, entre princípios e normas, mas entre regras e princípios, sendo as normas o gênero, e as regras e os princípios a espécie.

(...)

O ponto central da grande transformação por que passam os princípios reside, em rigor, no caráter e no lugar de sua normatividade, depois que esta, inconcussamente proclamada e reconhecida pela doutrina mais moderna, salta dos Códigos, onde os princípios eram fontes de mero teor supletório, para as Constituições, onde em nossos dias se convertem em fundamento de toda a ordem jurídica, na qualidade de princípios constitucionais.

Postos no ponto mais alto da escala normativa, eles mesmos, sendo normas, se tornam, doravante, as normas supremas do ordenamento. Servindo de pautas ou critérios por excelência para a avaliação de todos os conteúdos normativos, os princípios, desde sua constitucionalização, que é ao mesmo passo positivação no mais alto grau, recebem como instância valorativa máxima categoria constitucional, rodeada do prestígio e da hegemonia que se confere às normas inseridas na Lei das Leis. Com esta relevância adicional, os princípios se convertem igualmente em *norma normarum*, ou seja, norma das normas.'

26. De certo modo, o recorrente tem razão ao defender que o Tribunal não pode estabelecer norma geral e abstrata sobre o assunto, acrescentando hipóteses àquelas previstas em lei. O problema é que não é disso que se trata. A deliberação recorrida não aplicou a Lei de Licitações de modo extensivo, aplicou, sim, princípios constitucionais, diretamente, sem a mediação da norma legal. É certo que isso resultou, na prática, na criação de nova hipótese restritiva. Mas isso se deu por meio de interpretação que, legitimamente, transcendeu a lei, com amparo em princípios, que se situam em esferas mais elevadas do ordenamento jurídico, notadamente, na Constituição.

27. É certo que os princípios possuem um tal grau de generalidade que pode estorvar sua eficácia. Não trazem delimitadas, com a precisão necessária, as respectivas hipóteses de incidência e conseqüências jurídicas. Por isso mesmo, ao especificar hipótese concreta de aplicação dos princípios da moralidade, da isonomia e da impessoalidade, o Tribunal não só agiu corretamente, como deu relevante contribuição para que esses princípios não se reduzam a meros imperativos morais, sem qualquer aplicação prática, mas se afirmem como as verdadeiras normas jurídicas que são. Como preleciona Bonavides, em glosa aos ensinamentos de Gordillo Cañas (*op. cit.*, p. 291):

'(...) Uma diferença separa a norma legal da norma principial: a primeira é uma norma desenvolvida em seu conteúdo e precisa em sua normatividade: acolhe e perfila os pressupostos de sua aplicação, determina com detalhe o seu mandato, estabelece possíveis exceções; o princípio, pelo contrário, expressa a imediata e não desenvolvida derivação normativa dos valores jurídicos: seu pressuposto é sumamente geral e seu conteúdo normativo é tão evidente em sua justificação como inconcreto em sua aplicação. É aqui que o princípio, ainda quando legalmente formulado, continua sendo princípio, necessitado por isso de desenvolvimento legal e de determinação casuística em sua aplicação judicial'. (...)

Em suma – no entendimento do sobredito jurista – legislador, juiz e tribunal constitucional, este numa 'posição singularíssima', estão convocados a implantar a concepção principial do ordenamento jurídico na sua 'tendência, sempre por alcançar, de perfeita explicitação e aplicação normativa'.

28. É verdade que a atribuição aos juízes e tribunais da tarefa de materializar os princípios, fixando seu alcance e dimensão em casos concretos, envolve riscos, como a subjetividade e o relativismo apontados pelo recorrente. É por isso que a aplicação autônoma dos princípios deve dar-se

com as devidas cautelas, guiando-se sempre pela razoabilidade e proporcionalidade e evitando aqueles casos em que os princípios pertinentes não apontem claramente o rumo a tomar ou haja dúvida insanável sobre qual deles deva prevalecer. Na penumbra, na dúvida ou incerteza, não se recomenda o recurso exclusivo aos princípios. Todo esse argumento conduz naturalmente à conclusão de que a aplicabilidade dos princípios deve ser decidida caso a caso.

29. Cabe então indagar se era clara a aplicabilidade autônoma dos princípios da moralidade, da isonomia e da impessoalidade ao caso em discussão. Ora, verificou-se que o DNIT contratara um consórcio de empresas (STE/Siscon) para prestar apoio e assessoramento na área de infra-estrutura ferroviária, de responsabilidade da Diretoria de Infra-Estrutura Ferroviária, subordinada àquele órgão. No entanto, verificou-se que o contrato acabou sendo utilizado para suprir as carências de pessoal da diretoria, de modo que as atividades confiadas ao contratado superaram largamente as previstas no ajuste. Notadamente, observou-se que o contratado passou a desempenhar todo tipo de atividade relacionada a licitações, como a confecção do termo de referência e do orçamento-base, a análise de documentos de habilitação de licitantes, a elaboração de parecer sobre propostas técnicas das licitantes e a atualização do orçamento-base.

30. Mais tarde, quando o DNIT licitou os serviços de supervisão das obras de implantação do contorno ferroviário de São Félix - BA, por meio da Concorrência 350/2006, sagrou-se vencedor o Consórcio Geohidro/AP/Magna, posteriormente Geohidro/Consulfer/Magna, ora recorrente. Ao analisar esse procedimento, a 1ª Secex verificou a existência de preocupantes relacionamentos entre o consórcio vencedor, a Administração e o Consórcio STE/Siscon, que estão bem resumidos no quadro constante do vol. 1 do v. p., fls. 226-7. Como se observa ali, um dirigente do DNIT tinha relações de parentesco com um dos sócios da empresa Consulfer e outros sócios dessa mesma empresa possuíam laços profissionais, societários ou de parentesco com o Consórcio STE/Siscon.

31. Vê-se então que participou e venceu o certame pessoa que tinha acesso privilegiado à Administração, quer diretamente, quer por meio de contratado que tinha ampla participação em suas atividades. Diante disso, que dizer da observância dos princípios da Administração Pública? De um lado, é claro o potencial de descumprimento dos princípios da impessoalidade e isonomia contido em tal situação. De outro, é inquestionável a violação do princípio da moralidade. A Administração Pública não deve ser ação entre amigos nem assunto familiar, não deve albergar sequer a suspeita de que quaisquer grupos possam valer-se da afinidade que os une para obter privilégios indevidos.

32. Prova da evidente imoralidade dos relacionamentos identificados é que nem mesmo o recorrente ousou considerá-los indiferentes ou inofensivos, excetuadas algumas ironias sobre o laço de parentesco entre um dirigente do DNIT e um sócio da Consulfer. Preferiu centrar fogo na impossibilidade de violação de princípios em abstrato, eis que, no caso concreto, não houve comprovação de direcionamento da licitação ou favorecimento ao licitante vencedor. Criticou ainda a utilização do conceito de crime de perigo abstrato pelo acórdão recorrido como fundamento para a imputação de descumprimento de princípios constitucionais.

33. Percebe-se que o acórdão pretendeu demonstrar que, assim como se podem imputar ilícitos na esfera penal, sem que tenha havido violação concreta ao bem jurídico protegido, o mesmo pode ocorrer no Direito Administrativo. Com renovadas vênias, há que reconhecer que isso não ficou muito claramente evidenciado, de modo que causou certa perplexidade a utilização de instituto de Direito Penal para elucidar questão de Direito Administrativo.

34. A nosso ver, como já indicamos, a falta de comprovação de efetivo favorecimento não exclui a violação ao princípio da moralidade, que ocorre com a simples participação em certame licitatório de pessoa estreitamente vinculada à Administração. De qualquer modo, é desejável, justo e jurídico vedar essa mesma conduta, por encerrar altíssima probabilidade de violação aos demais princípios mencionados. Não é isso, a propósito, o que faz o próprio art. 9º da Lei de Licitações? Não há como negar que, em tese, o autor do projeto, por exemplo, pode ser inteiramente isento em sua elaboração, de modo a não lograr qualquer vantagem caso venha a participar do procedimento licitatório instaurado para executar o serviço projetado. No entanto, é tão grande a probabilidade de

que ocorra o contrário, é tão próprio da natureza humana tentar tirar vantagem dessa situação, que a lei houve por bem evitar a mera possibilidade de que isso ocorresse. Diante do dano quase certo, é melhor evitar desde logo sua ocorrência, em vez de, depois, ter de remediar suas conseqüências.

35. Por conseguinte, a participação do recorrente deveria ter sido vedada pelo DNIT e deve ser vedada agora por instigação desta Corte, por encerrar violação ao princípio da moralidade e flagrante potencial de violação aos princípios da isonomia e da impessoalidade.

36. A validade desse raciocínio foi chancelada por ninguém menos que o Supremo Tribunal Federal. No julgamento do RE 579.951-4, o STF decidiu vedar a prática do chamado nepotismo nos três Poderes da República, conquanto só houvesse norma nesse sentido aplicável ao Poder Judiciário. Ao justificar esse posicionamento, declarou expressamente que não era necessária a edição de lei formal para coibir a prática do nepotismo, já que tal medida decorria diretamente dos princípios inscritos no art. 37 da Constituição Federal. O seguinte trecho do voto do Ministro-Relator é de extrema utilidade, por demonstrar a adesão da Corte Suprema à mesma tese que desenvolvemos nesta instrução:

'De fato, embora existam diversos atos normativos no plano federal que vedam o nepotismo, inclusive no âmbito desta Corte, tal não significa que apenas leis em sentido formal ou outros diplomas regulamentares sejam aptos a coibir a nefasta e anti-republicana prática do nepotismo. É que os princípios constitucionais, longe de configurarem meras recomendações de caráter moral ou ético, consubstanciam regras jurídicas de caráter prescritivo, hierarquicamente superiores às demais e 'positivamente vinculantes', como ensina Gomes Canotilho.

A sua inobservância, ao contrário do que muitos pregavam até recentemente, atribuindo-lhes uma natureza apenas programática, deflagra sempre uma conseqüência jurídica, de maneira compatível com a carga de normatividade que encerram. Independentemente da preeminência que ostentam no âmbito do sistema ou da abrangência de seu impacto sobre a ordem legal, os princípios constitucionais, como se reconhece atualmente, são sempre dotados de eficácia, cuja materialização pode ser cobrada judicialmente se necessário.

Por oportuna, relembro aqui a conhecida e sempre atual lição de Celso Antônio Bandeira de Mello, segundo a qual

'(...) violar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma qualquer. A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório mas a todo sistema de comandos. É ainda a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio atingido, porque representa insurgência contra todo o sistema, subversão de seus valores fundamentais, contumélia irremissível a seu arcabouço lógico e corrosão de sua estrutura mestra. Isto porque, com ofendê-lo, abatem-se as vigas que o sustêm e alui-se toda estrutura nelas esforçada.'

Ora, tendo em conta a expressiva densidade axiológica e a elevada carga normativa que encerram os princípios abrigados no *caput* do art. 37 da Constituição, não há como deixar de concluir que a proibição do nepotismo independe de norma secundária que obste formalmente essa reprovável conduta. Para o expurgo de tal prática, que lamentavelmente resiste incólume em alguns 'bolsões' de atraso institucional que ainda existem no País, basta contrastar as circunstâncias de cada caso concreto com o que se contém no referido dispositivo constitucional.'

37. Note-se que a Corte Suprema não se preocupou com o fato de que parentes também podem ser capazes e competentes e, assim, desempenhar a contento a função pública. A contratação de parentes é imoral em si e encerra uma tal probabilidade de resultar em privilégios e favorecimentos que se justifica vedá-la pura e simplesmente. Se permitida, importaria em ato sobre o qual penderia sempre a suspeita de motivação espúria, independentemente da aptidão e capacidade do nomeado. Da mesma maneira deve ser vedada a contratação do consórcio recorrente, sem indagar sobre o efetivo prejuízo trazido pelos relacionamentos identificados.

38. Ademais, esta Corte deve preocupar-se com o exercício de seu papel disciplinador da Administração Pública Federal. A orientação dirigida aos diferentes órgãos em cada caso concreto acaba servindo de guia para os demais. Se desse seu aval aos relacionamentos suspeitos identificados nestes autos ou se omitisse em face deles, estaria escancarando a porta para que o mesmo tipo de imoralidade campeasse livremente por toda a Administração. Como observa, com toda justeza, o acórdão contestado:

'30. Assim, se o órgão de controle não rechaçar, com veemência, o tipo de situação detectada na referida concorrência, que afrontou princípios como o da moralidade e o da legitimidade, pode-se dar um ar de legalidade a comportamento que atenta contra a seriedade que deve cercar as relações entre o Estado e a iniciativa privada e que pode dar margem, como nefasta conseqüência, a todo tipo de acordo, manipulação de resultados e favorecimentos os mais diversos possíveis, que podem ter início até mesmo no momento em que se estabelecem cláusulas em editais de licitação, termos de referência e minutas de contratos.'

39. Portanto, bem esteve esta Corte em determinar a nulidade da contratação do recorrente, tendo em vista a violação e ameaça aos princípios da moralidade, isonomia e impessoalidade implícitos em sua participação em procedimento licitatório organizado por entes (a Administração, na figura do DNIT, e o consórcio STE/Siscon) com os quais possui íntimas relações profissionais, societárias ou de parentesco. Pelo mesmo motivo, merece integral rejeição o recurso ora analisado.

IV. CONCLUSÃO

40. Diante do exposto, submetemos os autos à consideração superior, propondo:

a) conhecer do presente Pedido de Reexame, com fulcro nos arts. 31 e 48 c/c 32 e 33 da Lei 8.443/1992;

b) no mérito, negar-lhe provimento, mantendo-se os exatos termos do Acórdão 2.105/2008 - TCU - Plenário;

c) encaminhar cópia da deliberação que vier a ser adotada, bem como do Relatório e Voto que a fundamentem, ao DNIT, ao Ministério dos Transportes e à Procuradoria da República no Distrito Federal (como subsídio ao Procedimento Preparatório 1.16.000.003270/2008-12);

d) dar ciência da deliberação que vier a ser adotada ao recorrente."

2. Posteriormente, o recorrente apresentou memorial neste Gabinete anexado às fls. 61/82 (anexo 9). Muitas das alegações constantes do memorial são idênticas às apresentadas no Pedido de Reexame, razão pela qual deixo de citá-las. Em acréscimo o recorrente traz os seguintes argumentos:

2.1. a violação ao princípio da moralidade suscitada no acórdão recorrido somente ocorreria se existisse algum grau de parentesco entre membros da comissão de licitação e proprietário da empresa participante do certame, conforme jurisprudência desta Corte (Acórdão n. 1632/2006 – Plenário);

2.2. também não houve ofensa ao princípio da impessoalidade, uma vez que inexistiu qualquer fator subjetivo a favorecer o consórcio vencedor. Aliás, a própria unidade instrutiva concluiu pela inexistência de qualquer suposto direcionamento ou favorecimento ao consórcio;

2.3. não houve afronta aos princípios da isonomia e da legalidade, já que (i) não houve tratamento diferenciado das licitantes pela comissão julgadora da licitação; e (ii) todas as normas do procedimento licitatório foram devidamente respeitadas e cumpridas, sendo, portanto, insusceptível de questionamento sobre a licitude do certame;

2.4. não há provas contundentes que demonstrem o suposto favorecimento/direcionamento da Concorrência em favor do consórcio, motivo pelo qual o Acórdão n. 2.105/2008 foi proferido em descompasso com as provas constantes dos autos, em afronta ao princípio do devido processo legal; Citou, ainda, alguns julgados deste Tribunal no sentido de que é necessária a presença de provas nos autos para embasar suas decisões;

2.5. em que pese a Serur afirmar que o rol do art. 9º da Lei Federal n. 8.666/93 é taxativo, a referida unidade instrutiva, na esteira do acórdão recorrido, desenvolveu tese que, na prática, representa interpretação extensiva do aludido dispositivo legal;

2.6. a simples existência dos relacionamentos relatados pela unidade técnica não é capaz, por si só, de gerar impedimento à participação em procedimentos licitatórios, especialmente quando constatada a inexistência de qualquer favorecimento.

3. Na sessão Plenária de 7/4/2010, coloquei o presente processo em julgamento, sendo adiada sua discussão em face do pedido de vista formulado pelo Procurador-Geral Lucas Rocha Furtado. Conforme parecer transcrito abaixo, o representante do **Parquet** especializado manifestou sua concordância com a análise empreendida pela Secretaria de Recursos, propondo a negativa de provimento ao pedido de reexame, **verbis**:

"Formulei pedido de vista, com espeque no art. 112 do Regimento Interno do TCU, a fim de melhor examinar os elementos ressaltados por V. Ex.ª acerca de matéria posta em julgamento, na Sessão de 07.04.2010, tratando de questão jurídica que me pareceu merecer análise um pouco mais detida por parte deste Órgão Ministerial.

Refiro-me, especificamente, à discussão sobre a juridicidade de procedimento licitatório do qual se sagra vencedor consórcio cujo **sócio de uma das empresas consorciadas tem relação de parentesco com dirigente do órgão público responsável pelo certame**.

Conforme se verifica dos autos, o Sr. Luiz Fernando de Pádua Fonseca, diretor de infra-estrutura ferroviária do DNIT, tem como enteado (parente por afinidade em linha reta de 1º grau) o Sr. Evandro Klauss Torres Brígido, sócio da empresa Consulfer, integrante do consórcio vencedor da licitação.

Muito embora a análise da questão envolva a interpretação do art. 9º, inciso III, § 3º da Lei nº 8.666/93, infere-se que o acórdão recorrido fundou-se basicamente em argumentos de ordem principiológica para afirmar a invalidade da licitação, e, por conseguinte, o contrato dela derivado, ao argumento de que as irregularidades importaram em inobservância dos princípios da isonomia, legalidade, moralidade e impessoalidade, indicados no art. 37, "caput", da Constituição Federal.

Manifesto minha concordância com a análise empreendida pela Secretaria de Recursos. Nada obstante, penso oportuno tecer breves considerações adicionais apenas no sentido de reforçar a proposta a que ora anuo.

De início, anoto que o simples laço de parentesco entre o dirigente do órgão responsável pela licitação e o sócio da licitante vencedora não é suficiente para infirmar o certame. Por mais que se pretenda dar efetividade aos princípios estatuídos no artigo 37, "caput", da Constituição, não vejo como deduzir da generalidade ínsita aos princípios impedimento ao interessado, na hipótese que ora se coloca, de participar da licitação, pois o vínculo parental pode não representar ameaça ao bem jurídico que a moralidade tenciona proteger.

Digo isso porque se o agente público desempenha suas atribuições em unidade ou setor distinto daquele incumbido de realizar o procedimento licitatório, ainda que no mesmo órgão, como no caso, por exemplo, de um motorista, não seria razoável admitir**, só com supedâneo na relação familiar**, ofensa à lisura e à competitividade do certame que impeça, sem proibição legal expressa, o irmão do citado servidor de participar da licitação. Daí resulta que a dita densidade normativa dos princípios não é capaz de criar proibições quando, em abstrato, não se pode dizer que há significativa probabilidade de violação ao valor protegido pelo preceito.

A importante noção de que os princípios devem ser encarados como verdadeiras normas jurídicas não pode seduzir o aplicador do direito a ponto de convertê-lo em legislador positivo **in abstrato**, sob pena de desrespeito ao princípio da independência entre os Poderes, cânone do Estado Democrático de Direito. No mais, como bem pontuou o auditor da Serur, a concretização dos princípios em cada caso também envolve riscos de a decisão estar excessivamente impregnada de subjetivismo.

A meu ver, "*poucos institutos jurídicos* ***são de definição tão difícil quanto o princípio da moralidade***"[6]. É o que a doutrina denomina de **conceito jurídico indeterminado**, ou seja, "*(...) noções vagas, fluidas ou imprecisas, que não possuem um único significado de caráter prévio e absoluto (...)*"[7]. Mas isso não significa, cumpre advertir, que a aplicação de um princípio sempre dependerá de lei regulamentadora. Não há aqui, entenda-se, apego ao positivismo jurídico, apenas, tal como observou o auditor da Serur, a preocupação manifesta de que a materialização do princípio seja procedida em consonância com a razoabilidade, evitando-se, assim, "*(...) aqueles casos em que os princípios pertinentes não apontem claramente o rumo a tomar ou haja dúvida insanável sobre qual deles deva prevalecer".*

O professor Celso Antônio Bandeira de Mello, ao discorrer sobre os conceitos jurídicos indeterminados e a postura do administrador público diante deles, esclarece que "... *estes conceitos chamados fluidos possuem* ***um núcleo significativo certo e um halo circundante, uma auréola marginal, vaga ou imprecisa.*** *Daí resulta que haverá sempre uma zona de certeza positiva, na qual ninguém duvidará do cabimento da aplicação do conceito, uma zona circundante, onde justamente proliferarão incertezas que não podem ser eliminadas objetivamente, e, finalmente, uma zona de certeza negativa, onde será indisputavelmente seguro que descabe a aplicação do conceito".*[8]

Ocorre que no caso concreto não se constatou apenas **relação** de parentesco entre o dirigente do órgão contratante e o sócio do Consórcio vencedor da licitação. Conforme consta do Relatório do acórdão recorrido, "*(...) encontram-se nos autos, inclusive, documentos assinados pelo Sr. Luiz Fernando (...), registrando o resultado da análise dos documentos de habilitação das concorrentes e relato de homologação/adjudicação do resultado do certame sem, no entanto, qualquer registro ou menção de fatos impeditivos*". Com efeito, o dirigente do DNIT praticou atos relacionados ao procedimento licitatório, dispondo, portanto, de informações acerca dos detalhes do certame, o que, sem dúvida, colocou em risco a idoneidade da disputa, pois, nesta circunstância é bastante razoável supor a utilização de informações privilegiadas em virtude do parentesco. Aliás, calha observar que a idoneidade da disputa restaria igualmente sob risco na hipótese em que o dirigente do órgão, mesmo sem atuar diretamente na licitação à qual tivesse acorrido alguém de sua família, pudesse de qualquer modo coagir ou influenciar subordinados que estivessem a conduzir o certame.

Não obstante se diga que moralidade e boa-fé são expressões fluidas, vagas e destituídas de precisão conceitual, estou convencido de que o conjunto fático-probatório apresentado nos autos, mormente em função do **relacionamento familiar somado à atuação do dirigente do órgão no procedimento licitatório**, evidencia que o parentesco em questão afrontou a essência da moralidade administrativa, naquilo que se convencionou chamar de "núcleo duro" do conceito, inserindo-se o caso, portanto, na zona de certeza positiva de violação do princípio a que se refere Celso Antônio Bandeira de Mello.

Outra não foi a orientação firmada pela Primeira Câmara do TCU no julgamento do TC 002.432/1998-6, consubstanciado no Acórdão 619/2001, da relatoria do Ministro Walton Alencar. Naquela assentada, apreciou-se a regularidade de certame, cujo presidente da comissão de licitação era cônjuge da responsável técnica da empresa contratada. Reproduzo, a seguir, excerto do Voto que conduziu ao referido acórdão que bem elucida a questão posta a desate, i*n verbis*:

"(...) *Ficou demonstrado nos autos que esse procedimento constitui irregularidade grave, que contraria não só o disposto no artigo 9º da Lei 8.666/93,* ***mas também, sobretudo, os princípios constitucionais da moralidade e da impessoalidade que devem orientar a atuação da administração.***

É inegável o conflito de interesses envolvendo o presidente da comissão de licitação quando pessoa com quem mantém íntimas relações, de natureza econômico-patrimonial, ***participa de processo licitatório sob sua responsabilidade. Mesmo que a Lei 8.666/93 não vedasse essa situação, a ação***

---

[6] Nosso "*Curso de Direito Administrativo*". Belo Horizonte: Fórum, 2007, pág. 106.
[7] Carvalho. Raquel Melo Urbano. "*Curso de Direito Administrativo*". Bahia: JUSPODIVM, 2008, pág. 408.
[8] Mello. Celso Antônio Bandeira. "*Curso de Direito Administrativo*". 16 ed., São Paulo: Malheiros Editores, 2002, pág. 398.

dos gestores deve pautar-se sempre pelos princípios maiores, previstos na Constituição, que regem a administração pública. *No caso em questão, não se pode falar que a Cobla tenha seguido os princípios da moralidade, da impessoalidade e da isonomia e, portanto, o próprio julgamento objetivo da licitação ficou comprometido*" (grifamos).

No atual estágio de evolução do Estado Democrático de Direito, o juízo de licitude em relação à conduta do agente público não se resume à conformidade do ato com a lei no seu aspecto formal[9]. Exige-se mais. Além da legalidade formal, o agir administrativo deve-se pautar em valores como honestidade, boa-fé, lealdade, impessoalidade, eticidade e moralidade. Nesse contexto, era de se esperar do dirigente do DNIT, como bem assinalou o Relator **a quo**, que se declarasse impedido de participar dos atos decorrentes da licitação, conforme preceitua o art. 19 da Lei 9.784/99.

É de se referir, ainda, que o defeito de que padece o procedimento administrativo não depende de comprovação de fraude ou direcionamento do certame, como faz crer a recorrente, uma vez que a existência **de conflito de interesses** já é suficiente para contaminar a disputa. Retomo, a respeito, advertência feita pelo Relator **a quo** de que em casos dessa natureza é dispensável a "*(...) análise subjetiva acerca do ânimo dos agentes públicos e privados envolvidos na irregularidade, ou seja, não há necessidade de se averiguar se agiram com ou sem a intenção de desrespeitar os princípios da isonomia, legalidade, moralidade e impessoalidade*".

No ponto, muito pertinente paralelo traçado pelo auditor instruinte entre a situação em foco e a prática do nepotismo na Administração Pública, que tem sido amplamente combatida pelo Supremo Tribunal Federal, concluindo, com acerto que, "(...) *A contratação de parentes é imoral em si e encerra uma tal probabilidade de resultar em privilégios e favorecimentos que se justifica vedá-la pura e simplesmente. Se permitida, importaria em ato sobre o qual sempre a suspeita de motivação espúria, independentemente da aptidão e capacidade no nomeado*".

Aliás, o enunciado da Súmula Vinculante n. 13 do STF serve de parâmetro para definir até que grau de parentesco do agente público com sócio ou administrador da licitante compromete a atuação do primeiro no certame. A súmula alcança "*(...) cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau*".

Ante o exposto, este membro do Ministério Público junto ao TCU, seguindo orientação firmada na percuciente instrução da Secretaria de Recursos, considera que o acórdão recorrido não merece reparos, razão por que o Tribunal deve negar provimento ao pedido de reexame."

4. É o Relatório.

VOTO

Cuidam os autos de Pedido de Reexame interposto pelo Consórcio Geohidro/Consulfer/Magna contra o Acórdão n. 2.105/2008 – Plenário, por meio do qual este Tribunal apurou irregularidades na Concorrência n. 350/2006, conduzida pelo Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes – DNIT, que tinha como objeto contratação de empresa para execução de serviços de supervisão das obras de implantação do contorno ferroviário de São Félix/BA.

2. Preliminarmente, registro que conheço do presente recurso, visto que presentes os requisitos processuais aplicáveis à espécie.

---

[9] Nesse sentido, Cármen Lúcia Antunes Rocha "*(...) fala não mais em Legalidade, mas em princípio da juridicidade, na medida em que soma, necessariamente, à legalidade a legitimidade, fornecendo, assim, garantia muito mais ampla à sociedade por obrigar o administrador público não simplesmente a cumprir a Lei, mas o Direito*" (Apud Ana Sabrina Silveira Martins, *in Moralidade Administrativa no Estado Democrático de Direito*, RTCE, Porto Alegre, 1º sem. 2001).

3. No mérito, acolho o entendimento da unidade instrutiva no sentido de negar provimento ao recurso, e adoto os fundamentos ali expendidos como razões de decidir, sem prejuízo de tecer as seguintes considerações.

4. Por meio do acórdão recorrido, este Tribunal determinou ao Dnit que adotasse medidas necessárias com vistas a anular a Concorrência n. 350/2006 e o contrato dela decorrente, celebrado com o Consórcio Geohidro/Consulfer/Magna, ora recorrente, tendo em vista as irregularidades apontadas na representação, que importaram na inobservância dos princípios constitucionais da isonomia, legalidade, moralidade e impessoalidade.

5. O Dnit, em cumprimento à referida determinação, anulou a Concorrência n. 350/2006 e o Contrato n. 109/2007, conforme Portaria n. 53, de 22/1/2009, publicada no DOU em 23/1/2009 (fl. 333, vol. 1).

6. As irregularidades que ensejaram a determinação no sentido de se anular o aludido certame consistem na constatação de relações de parentesco entre (i) um dirigente da Diretoria de Infra-Estrutura Ferroviária do DNIT, sob a qual se deu a condução do certame, com um dos sócios da empresa Consulfer, integrante do consórcio vencedor; e (ii) o coordenador técnico do Consórcio STE/Siscon com outros dois sócios da empresa Consulfer.

7. O Consórcio STE/Siscon foi contratado pelo Dnit, a princípio, para prestar apoio e assessoramento na área de infra-estrutura ferroviária, de responsabilidade da Diretoria de Infra-Estrutura Ferroviária, diretoria esta que conduziu o certame. No entanto, conforme salientado no Voto condutor do acórdão recorrido, o referido consórcio passou a exercer atividades finalísticas do Dnit, superando os serviços para os quais fora contratado, de forma a suprir as carências de pessoal da diretoria.

8. No âmbito da Concorrência n. 350/2006, o Consórcio STE/Siscon desempenhou atividades como confecção do termo de referência e do orçamento-base, análise dos documentos de habilitação das licitantes, elaboração de parecer sobre as propostas técnicas e atualização do orçamento-base.

9. De acordo com o quadro constante do Voto condutor do acórdão recorrido, que resumiu os relacionamentos profissionais, societários e de parentesco entre a Administração do Dnit, o Consórcio STE/Siscon e o Consórcio Geohidro/Consulfer/Magna: (i) o Sr. Luiz Fernando de Pádua Fonseca, então diretor da Diretoria de Infra-Estrutura Ferroviária, tem como enteado o Sr. Evandro Klauss Torres Brígido, um dos sócios da empresa Consulfer; (ii) o Sr. Mário Antônio Garcia Picanço, então coordenador técnico do Consórcio STE/Siscon, além de ser sócio da empresa Consulfer até 26/10/2006, é pai de outros dois sócios desta empresa (Srs. Renato Proença Picanço e Régis Proença Picanço); (iii) o Sr. Fábio Araújo Nodari é sócio tanto da empresa STE quanto da empresa Consulfer.

10. Uma das principais alegações do recorrente é que o consórcio não estava impedido pelos incisos do art. 9º da Lei n. 8.666/93 de participar da Concorrência n. 350/2006. Acrescenta, inclusive, que o rol de impedimentos do referido dispositivo legal é taxativo, conforme já teria decidido, segundo ele, esta Corte de Contas e outros Tribunais.

11. De fato, conforme já salientado pelo auditor instrutor, as relações de parentesco detectadas no certame em questão não se enquadram nas hipóteses de impedimentos diretos descritos nos incisos do art. 9º da Lei n. 8.666/93.

12. No entanto, a meu ver, conforme as razões expostas nos itens seguintes, essas relações estão abrangidas pelo § 3º do referido artigo, que trata dos impedimentos indiretos, **verbis**:

"Art. 9º Não poderá participar, direta ou **indiretamente**, da licitação ou da execução de obra ou serviço e do fornecimento de bens a eles necessários:

(...)

§ 3º Considera-se participação indireta, para fins do disposto neste artigo, a existência de **qualquer vínculo** de natureza técnica, comercial, econômica, financeira ou trabalhista entre o autor do projeto, pessoa física ou jurídica, e o licitante ou responsável pelos serviços, fornecimentos e obras, incluindo-se os fornecimentos de bens e serviços a estes necessários". (grifei)

13. A princípio, ressalto que o § 3° transcrito confere ao **caput** do art. 9° amplitude hermenêutica capaz de englobar inúmeras situações de impedimento decorrentes da relação entre autor do projeto e licitante ou entre aquele e executor do contrato. Nesse sentido, a norma, ao coibir a participação de licitante ou executor do contrato que possua "qualquer vínculo" de natureza técnica, comercial, econômica, financeira ou trabalhista com o autor do projeto, elasteceu as hipóteses de impedimento, uma vez que não se faz necessária a existência de vinculo jurídico formal, mas, tão somente, uma relação de influência entre licitante ou executor do contrato e autor do projeto.

14. Corroborando essa tese, Marçal Justen Filho ensina que o citado dispositivo legal é amplo e deve reputar-se como meramente exemplificativo (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 11ª ed. São Paulo: Dialética, 2005, p. 123):

"(...) Deve-se nortear a interpretação do dispositivo por um princípio fundamental: existindo vínculos entre o autor do projeto e uma empresa, que reduzam a independência daquele ou permitam uma situação privilegiada para essa, verifica-se o impedimento. Por isso, a vedação aplicar-se-á mesmo quando se configurar outra hipótese não expressamente prevista. Isso se dará em todas as hipóteses em que a empresa estiver subordinada à influência do autor do projeto. Assim se poderá configurar, por exemplo, quando o cônjuge do autor do projeto detiver controle de sociedade interessada em participar da licitação.

Em suma, sempre que houver possibilidade de influência sobre a conduta futura da licitante, estará presente uma espécie de "suspeição", provocando a incidência da vedação contida no dispositivo. A questão será enfrentada segundo o princípio da moralidade. É desnecessário um elenco exaustivo por parte da Lei. O risco de comprometimento da moralidade será suficiente para aplicação da regra".

15. O recorrente alega que nenhuma das empresas integrantes do consórcio foi autora ou interferiu na elaboração do projeto básico ou executivo.

16. Todavia, o Consórcio STE/Sicon foi autor do Termo de Referência do certame, no qual foram estabelecidos todos os elementos necessários e suficientes para caracterizar o serviço a ser contratado, com a definição (i) do escopo dos serviços de supervisão da infra-estrutura, estabelecendo as diretrizes gerais no acompanhamento aos serviços de infra-estrutura e as tarefas pertinentes à empresa contratada; (ii) do escopo dos serviços de supervisão da construção da superestrutura ferroviária, estabelecendo as características técnicas, dos materiais e de lastro, as características das vias, os serviços topográficos a serem supervisionados, o lançamento, montagem e acabamento, as tolerâncias de recebimento, as normas para o recebimento das vias; (iii) do escopo dos serviços de supervisão da componente ambiental; (iv) da organização requerida da firma supervisora; (v) da logística da execução dos serviços; (vi) das atribuições do Dnit; (vii) da estrutura da equipe da supervisora; (viii) da mobilização e desmobilização de cada empregado da contratada; e (ix) das despesas gerais com viagens e diárias (fls. 244/248, anexo 6, vol. 1).

17. Observo, inclusive, que o item 3 do edital, ao definir o objeto da licitação, faz referência às especificações contidas no respectivo Anexo I – Termo de Referência. Assim, concluo que o Termo de Referência elaborado pelo Consórcio STE/Siscon para a Concorrência n. 350/2006 representou, na verdade, o projeto básico da licitação.

18. Convém ressaltar que a expressão termo de referência, cunhada nos decretos relativos ao pregão, é claramente substituta da idéia de projeto básico, já que, segundo os referidos normativos, a caracterização do objeto, no âmbito do pregão, é feita por meio do termo de referência. Cabe ressaltar, também, que a IN n. 2 MPOG/SLTI, de 30/4/2008, que trata sobre as regras e diretrizes para a contratação de serviços, continuados ou não, em seu art. 15, não faz qualquer diferenciação entre termo de referência e projeto básico.

19. Considerando que o coordenador técnico do consórcio responsável pelo Termo de Referência (Consórcio STE/Siscon), Sr. Mário Antônio Garcia Picanço, era sócio da empresa Consulfer e considerando, ainda, que o Sr. Fábio Araújo Nodari era sócio tanto da empresa STE quanto da Consulfer, restam caracterizados os vínculos técnico, econômico e comercial a que se refere o § 3° do art. 9° da Lei 8.666/92. Dessa forma, não há como se negar a possibilidade de influência do Consórcio STE/Siscon, ao estabelecer as diretrizes do objeto contratado, no resultado da licitação, produzindo distorções incompatíveis com os princípios da isonomia e da moralidade.

20. Ademais, verifico que os fatos analisados demonstram, além de ofensa ao art. 9º, § 3º, da Lei n. 8.666/93, clara afronta aos princípios da legalidade, da moralidade e da impessoalidade.

21. Cumpre destacar que no ordenamento jurídico pátrio os princípios têm força normativa intrínseca, conforme se depreende do acórdão exarado pelo STF no âmbito do RE 579.951-4. Nessa oportunidade, o STF vedou a prática do nepotismo nos três Poderes da República, conquanto só houvesse norma nesse sentido aplicável ao Poder Judiciário, fundado diretamente nos princípios insculpidos no art. 37 da Constituição Federal.

22. Assim, qualquer situação que não esteja prevista na lei, mas que viole o dever de probidade imposto a todos os agentes públicos ou pessoa investida desta qualidade, deve ser proibida, por ser incompatível com os princípios constitucionais da impessoalidade e da moralidade.

23. A propósito, nessa esteira já decidiu esta Corte de Contas, por meio do Acórdão n. 1.632/2006 – Plenário, segundo o qual *"A existência de grau de parentesco entre membro da Comissão Permanente de Licitação e proprietário de firma participante de certames no órgão configura afronta à Lei n. 8.666/93 e aos princípios da moralidade e da impessoalidade que devem nortear a atuação dos gestores públicos.*

24. No Voto condutor do supramencionado Acórdão, o eminente Ministro Relator Marcos Bemquerer ressaltou, **verbis**:

"11. A irregularidade é grave, pois afronta os princípios constitucionais da moralidade e da impessoalidade que devem orientar a atuação da Administração Pública. É patente que há conflito de interesses na situação em que o pai participa de processo licitatório no qual o filho atua como membro da Comissão Permanente de Licitação.

12. Mesmo que a Lei n. 8.666/1993 não possua dispositivo vedando expressamente a participação de parentes em licitações em que o servidor atue na CPL, entendo que foi cristalina a intenção do legislador, com as disposições do art. 9º da indigitada Lei, em vedar a prática de conflito de interesses nos certames da Administração".

25. Por meio do Acórdão n. 284/2003 – Plenário, esta Corte de Contas, também fundamentada nos princípios constitucionais, determinou ao Conselho Regional dos Representantes Comerciais do Rio Grande do Sul - CORE RS que se abstivesse de convidar, para participar de certames licitatórios, empresas ou pessoas cujos vínculos de parentesco ou amizade com funcionários ou dirigentes da entidade caracterizem inobservância aos princípios da moralidade, impessoalidade e isonomia entre licitantes.

26. Nesse mesmo sentido, é a decisão do STJ proferida no âmbito do REsp 615432/MG, cuja ementa dispõe: *"EMENTA. Administrativo. Licitação.* ***Relacionamento afetivo entre sócia da empresa contratada e o prefeito do município licitante. Ofensa aos princípios norteadores do procedimento licitatório****. Inobservância do prazo mínimo para convocação dos licitantes. Violação do art. 21, § 2º, da Lei n. 8.666/93"* (grifei).

27. Observo que o caso em questão é muito similar à situação analisada no Acórdão n. 1.632/2006 – Plenário, mencionado no item 23 **supra**. Conforme mencionei alhures, o Consórcio STE/Siscon, cujo coordenador técnico é pai de dois sócios do consórcio vencedor, exerceu, no âmbito da Concorrência n. 350/2006, atividades típicas de comissão de licitação, como confecção do termo de referência e do orçamento-base, **análise dos documentos de habilitação das licitantes, elaboração de parecer sobre as propostas técnicas** e atualização do orçamento-base. Além da referida relação de

parentesco, um dos sócios da empresa STE, Sr. Fábio Araújo Nodari, também é sócio da empresa Consulfer.

28. Assim, conforme salientado no Relatório que antecede ao Acórdão recorrido, *"(...) A sociedade empresária STE participava ativamente das etapas da licitação, detendo não somente conhecimento de detalhes e condições da licitação, mas participando dessas definições. Além disso, esses funcionários da STE trabalhavam ora no escritório da STE ora nas dependências da DIF"* (Diretoria de Infra-Estrutura Ferroviária do Dnit).

29. Verifico, também, que o então Diretor da Diretoria de Infra-Estrutura Ferroviária, Sr. Luiz Fernando de Pádua Fonseca, cujo enteado é um dos sócios da empresa Consulfer, também participou diretamente do procedimento licitatório, ao avaliar o recurso interposto pela licitante Concremat Engenharia e Tecnologia S.A. contra os critérios de avaliação das propostas técnicas, concluindo pela não pertinência de aceitação do pedido recursal e propondo tal conclusão à Coordenação Geral de Cadastro e Licitações, conforme Memorando n. 13/2007 – DIF, de 24/1/2007, (fls. 78/82, anexo 1).

30. Ademais, conforme consta do Relatório do Acórdão recorrido, *"(...) encontram-se nos autos, inclusive, documentos assinados pelo Sr. Luiz Fernando (...), registrando o resultado da análise dos documentos de habilitação das concorrentes e relato de homologação/adjudicação do resultado do certame sem, no entanto, qualquer registro ou menção de fatos impeditivos".* Diante disso, bem ponderou o Representante do Ministério Público que:

"(...) Com efeito, o dirigente do DNIT praticou atos relacionados ao procedimento licitatório, dispondo, portanto, de informações acerca dos detalhes do certame, o que, sem dúvida, colocou em risco a idoneidade da disputa, pois, nesta circunstância é bastante razoável supor a utilização de informações privilegiadas em virtude do parentesco. Aliás, calha observar que a idoneidade da disputa restaria igualmente sob risco na hipótese em que o dirigente do órgão, mesmo sem atuar diretamente na licitação à qual tivesse acorrido alguém de sua família, pudesse de qualquer modo coagir ou influenciar subordinados que estivessem a conduzir o certame".

31. Dessa forma, no caso em apreço, é também evidente o conflito de interesses entre o dirigente do Dnit, o Consórcio STE/Siscon e o consórcio vencedor da licitação, de forma que, conforme salientado no Voto condutor do acórdão recorrido, **verbis**:

"35. A possível troca de informações privilegiadas entre os Consórcios STE/Siscon e Geohidro/Consulfer/Magna e a inserção de disposições editalícias que, de algum modo, podem ter privilegiado o consórcio vencedor da licitação são hipóteses que não podem ser descartadas, até mesmo pela posição em que atuava o Sr. Luiz Fernando de Pádua Fonseca, então diretor da DIF/Dnit".

32. O recorrente alega, ainda, que, em face da ausência de comprovação de qualquer direcionamento ou favorecimento ao consórcio vencedor, conforme teria concluído a unidade técnica, não houve ofensa aos princípios da moralidade, impessoalidade e isonomia.

33. A principio, é preciso esclarecer que, ao contrário do afirmado pelo recorrente, a unidade instrutiva não chegou à conclusão pela inexistência de direcionamento ou favorecimento ao consórcio vencedor, conforme os seguintes trechos da instrução transcrita no Relatório integrante do acórdão recorrido, **verbis**:

"O Consórcio registrou que a atividade da STE não conferiu tratamento diferenciado em relação aos demais concorrentes da licitação. Não houve informação privilegiada e até mesmo o relatório do TCU não apontou, concretamente, qualquer benefício ao vencedor.

Não foi questionada, até o presente momento, a adequação da especificação e do orçamento de referência e nem da proposta de preços apresentada pelo consórcio vencedor da licitação. O que vislumbramos não é somente uma questão de possibilidade, mas sim de efetiva disponibilização de informações privilegiadas que favoreceriam os interessados na licitação no tocante à antecipação de

decisões como a formação de consórcios. Além disso, estas informações trariam facilidades quanto à elaboração da proposta"

34. O item 35 do Voto condutor do acórdão recorrido também deixa claro que não foi indagado nos autos a existência ou não de direcionamento ou favorecimento ao consórcio vencedor, sendo condição suficiente os vínculos de parentesco, societários e profissionais constatados no certame em questão para macular, de forma definitiva, a licitação. O eminente Relator **a quo** acrescenta, inclusive, que não há como garantir a lisura no resultado final da licitação, diante da constatação dessas relações pessoais, conforme transcrição a seguir:

"39. (...) se a licitação deve ocorrer sob o pressuposto de que há isonomia no tratamento a ser dado aos licitantes, que implica em igualdade de condições de concorrer entre todos os interessados; de que não há qualquer relação de parentesco, profissional ou societária entre gestor(es) do órgão que promove o certame, empresa terceirizada que atua em diversas fases da licitação e qualquer das licitantes; que há impessoalidade no trato entre a Administração e as empresas que concorrem entre si; e que todos os procedimentos devem seguir a estrita legalidade, então só se pode concluir que, se ao menos uma dessas condições – todas de índole constitucional – for desrespeitada, não há como garantir que houve lisura no resultado final da licitação"

35. Diante da situação específica em que se encontravam os agentes envolvidos, que teriam condições suficientes de frustrar a competitividade, produzindo benefícios indevidos e reprováveis em todas as fases do procedimento licitatório (preparação do edital, análise de habilitação e das propostas técnicas e análise dos recursos), coaduno-me com o entendimento do Relator **a quo** no sentido de que a existência dos vínculos pessoais detectados não garante que a execução da licitação em comento tenha observado os princípios constitucionais da moralidade, impessoalidade e isonomia, não sendo necessário, portanto, a ocorrência de efetivo dano para se anular a licitação.

36. Nesse mesmo sentido se pronunciou o representante do **Parquet** especializado, **verbis**: *"é de se referir, ainda, que o defeito de que padece o procedimento administrativo não depende de comprovação de fraude ou direcionamento do certame, como faz crer a recorrente, uma vez que a existência de conflito de interesses já é suficiente para contaminar a disputa"*.

37. Além disso, o art. 9º da Lei n. 8.666/96 é claro ao dispor, independentemente da ocorrência efetiva do dano, que não poderá participar, direta ou indiretamente, da licitação ou da execução de obra ou serviço e do fornecimento de bens a eles necessários as pessoas elencadas nos incisos deste artigo e em seu § 3º, no qual estão abrangidos os vínculos constatados nestes autos. É suficiente, portanto, a mera suspeição para provocar a incidência das vedações contidas nesse dispositivo e, por conseguinte, anular o certame que ofender a essas regras.

38. À vista dessas considerações, restou cristalino, na licitação em análise, a ofensa não só ao art. 9º, § 3º, da Lei n. 8.666/93, mas, também, aos princípios constitucionais da legalidade, moralidade e impessoalidade. Por essa razão, considero acertada a decisão deste Tribunal no sentido de fixar prazo ao Dnit com vistas a anular a Concorrência n. 350/2006 e o contrato dela decorrente, celebrado com o consórcio recorrente.

39. Ante o exposto, voto no sentido de que seja aprovado o Acórdão que ora submeto à deliberação deste Plenário.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 26 de maio de 2010.

BENJAMIN ZYMLER
Relator

ACÓRDÃO Nº 1170/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 020.787/2007-5.
1.1. Apensos: 029.284/2008-5; 030.322/2007-2.

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

2. Grupo I – Classe I – Assunto: Pedido de Reexame.
3. Recorrente: Consórcio Geohidro/Consufer/Magna (CNPJ 74.141.535/0001-85).
4. Órgão: Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes - DNIT.
5. Relator: Ministro Benjamin Zymler.
5.1. Relator da decisão recorrida: Ministro Ubiratan Aguiar.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade: Secretaria de Recursos (Serur).
8. Advogados constituídos nos autos: Fernando Luiz Carvalho Dantas (OAB/DF 22.588), Gabriel Turiano Moraes Nunes (OAB/BA 20.897), Geraldo Mascarenhas Lopes Cançado Diniz (OAB/DF 17.828), Joel de Menezes Niebuhr (OAB/SC 12.639), Pedro de Menezes Niebuhr (OAB/SC 19.555), Alexandre Aroeira Salles (OAB/DF 28.108), Tathiane Vieira Vigginano Fernandes (OAB/DF 27.154), Patrícia Guercio Teixeira (OAB/MG 90.459), Marina Hermeto Corrêa (OAB/MG 75.173), Francisco de Freitas Ferreira (OAB/MG 89.353), Renata Aparecida Ribeiro Felipe (OAB/MG 97.826), Érlon André de Matos (OAB/MG 103.096), Nayron Sousa Russo (OAB/MG 106.111), Flávia da Cunha Gama (OAB/MG 101.817) e Cynthia Póvoa de Aragão (OAB/DF 22.298).

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Pedido de Reexame interposto pelo Consórcio Geohidro/Consufer/Magna contra o Acórdão n. 2.105/2008 - Plenário, em que se apuraram irregularidades na Concorrência n. 350/2006, conduzida pelo Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes – DNIT, que tinha como objeto a contratação de empresa para execução de serviços de supervisão das obras de implantação do contorno ferroviário São Félix/BA;

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer do presente Pedido de Reexame, com fulcro nos arts. 31 e 48 c/c 32 e 33 da Lei n. 8.443/92, para, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo-se os exatos termos do Acórdão n. 2.105/2008 – Plenário;

9.2. encaminhar cópia desta deliberação, bem como do Relatório e Voto que a fundamentam, ao Dnit, ao Ministério dos Transportes e à Procuradoria da República no Distrito Federal (como subsídio ao Procedimento Preparatório 1.16.000.003270/2008-12);

9.3. dar ciência desta deliberação ao recorrente.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1170-17/10-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler (Relator), Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.
13.2. Ministro que alegou impedimento na Sessão: Aroldo Cedraz.
13.3. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.4. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
UBIRATAN AGUIAR
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE I – Plenário
TC 025.698/2008-4 (com 2 anexos)
Natureza: Pedido de Reexame
Entidade: Cobra Tecnologia S/A
Recorrente: Eduardo Armond Côrtes de Araújo (CPF 298.989.866-20)
Advogado: Francisco de Paula Filho (OAB/DF 7.530)

SUMÁRIO: PEDIDO DE REEXAME. APARTADO DE REPRESENTAÇÃO. CONTRATAÇÃO DIRETA DE EMPRESA CUJO SÓCIO-ADMINISTRADOR É TAMBÉM DIRETOR DA ENTIDADE CONTRATANTE. ARGUMENTOS RECURSAIS QUE NÃO ELIDEM A IRREGULARIDADE. MANUTENÇÃO DA DECISÃO QUE APLICOU MULTA AO RESPONSÁVEL E O INABILITOU PARA O EXERCÍCIO DE CARGO EM COMISSÃO OU FUNÇÃO DE CONFIANÇA. CONHECIMENTO E NÃO PROVIMENTO.

RELATÓRIO

Trata-se de pedido de reexame interposto pelo Sr. Eduardo Armond Côrtes de Araújo contra o Acórdão 854/2009-Plenário, que apreciou as razões de justificativa apresentadas pelo referido responsável em resposta à audiência determinada pelo item 9.8.4 do Acórdão 1.705/2007-Plenário.

2. O Acórdão 1.705/2007-Plenário foi proferido no TC 006.023/2004-5, que consiste em apartado de representação (TC 003.230/2004-7) formulada pelo Procurador-Geral do Ministério Público junto ao TCU, acerca de supostas irregularidades na contratação direta, por dispensa ou inexigibilidade de licitação, da empresa Cobra Tecnologia S/A por parte de órgãos e entidades da Administração Pública, assim como nas contratações diretas em que a mencionada empresa atua como contratante.

3. O item 9.8.4 do Acórdão 1.705/2007-Plenário determinou a realização de audiência do Sr. Eduardo Armond Côrtes de Araújo quanto ao fato de, na condição de Diretor de Relacionamento com o Governo da empresa Cobra Tecnologia S/A, ter favorecido o acesso da empresa Outsite às contratações sem licitação realizadas pela Cobra, conduta que fere, entre outros, os princípios da impessoalidade, moralidade e isonomia.

4. Para a análise das razões de justificativa apresentadas pelo Sr. Eduardo Armond Côrtes de Araújo, foi formado o presente processo (TC 025.698/2008-4), apartado do TC 006.023/2004-5.

5. Referidas razões de justificativa foram rejeitadas pelo Acórdão 854/2009-Plenário, o qual aplicou ao ora recorrente a multa prevista no art. 58, II, da Lei 8.443/1992, no valor de R$ 15.000,00, além de inabilitá-lo para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública, pelo prazo de 5 anos.

6. Mediante o despacho de fl. 16, anexo 1, admiti o presente pedido de reexame, de acordo com o exame de admissibilidade efetuado pela Serur (fl. 14, anexo 1), e determinei a essa unidade técnica que efetuasse o exame de mérito.

7. Transcreve-se, a seguir, parte da instrução elaborada pelo Analista de Controle Externo, cuja proposta de encaminhamento contou com a anuência do Diretor em substituição da Serur (fls. 25/29, anexo 1):

*"**Síntese dos argumentos:***

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

8. O recorrente, após traçar sua versão sobre o histórico dos fatos, alega que não houve favorecimento à empresa contratada pela Cobra, com base nos argumentos a seguir expostos, em suas próprias afirmações.

9. O instrumento firmado em 02/05/2003, embora não tenha realizado nenhuma remissão ao contrato celebrado em 02/04/2003, representava uma continuação da prestação de serviços anteriormente iniciada.

10. A empresa Outsite foi contratada inicialmente em virtude dos seus conhecimentos técnicos na área de informática, trânsito e transporte público, a fim de assessorar a Cobra Tecnologia no desenvolvimento de um projeto para ingressar na concorrência da SPTrans para o serviço de bilhetagem eletrônica.

11. Isso porque detinha tais conhecimentos por força de sua capacidade técnica, baseada em serviços prestados à Prefeitura Municipal de Belo Horizonte na implantação de bilhetagem eletrônica no setor de transportes. A especialização da Outsite nesse ramo de prestação de serviços na área de informática é de pleno conhecimento público e foi demonstrada nos autos, com a cópia do contrato celebrado com a Prefeitura de Belo Horizonte.

12. Importante assinalar que no período de vigência deste contrato original, a empresa Outsite realizou serviços de consultoria e produziu documentos referentes ao 'Estudo e revisão do projeto técnico de implantação da bilhetagem eletrônica do Município de São Paulo'. Esse documento serviu como base técnica e comercial para a proposta apresentada pela Empresa Cobra na concorrência para implantação do sistema de bilhetagem eletrônica junto à Empresa de Trânsito de São Paulo, certame que veio a vencer posteriormente.

13. O segundo instrumento firmado entre a Outsite e a Cobra Tecnologia objetivou a continuidade da prestação de serviços, considerando a necessidade da continuidade dos trabalhos de consultoria que, conforme afirmam os próprios analistas dessa Corte de Contas, 'eram de grande complexidade e sigilosos do ponto de vista comercial' e visou garantir a capacidade técnica e negocial da empresa Cobra Tecnologia na preparação e participação da concorrência para implantação do sistema de bilhetagem eletrônica de São Paulo. Importante registrar também que a Cobra Tecnologia não contava em seus quadros com técnicos que tivessem conhecimentos na área de informática no setor de transportes coletivos e que esse conhecimento era a "expertise" dominada pelos profissionais da Outsite.

14. Diante de tais elementos fica evidenciada a continuidade da prestação de serviços da Outsite à Cobra, tendo foco no mesmo objeto, qual seja, o desenvolvimento de soluções para a participação da Cobra Tecnologia na concorrência para implantação do sistema de bilhetagem eletrônica de São Paulo.

15. Essa constatação, por si só, justifica o reexame da decisão, uma vez que fica patente que se trata de uma mesma prestação de serviços, baseada em 2 instrumentos contínuos no tempo e com o mesmo escopo.

16. Por outro lado, essa constatação também afasta a segunda linha de argumentação da decisão.

17. Ora, se se trata uma mesma prestação de serviços, o seu início ocorreu muito antes do ingresso do recorrente no quadro de diretores da Cobra Tecnologia. Com efeito, o primeiro instrumento foi firmado em 02/04/2003 e o recorrente somente assumiu cargo na empresa Cobra Tecnologia em 29/04/2003.

18. Ademais, o recorrente, como asseverado pela própria instrução técnica do Tribunal, firmou contrato de compra e venda da suas cotas na empresa Outsite em 28/04/2003, e o segundo instrumento (termo aditivo) foi celebrado entre a Outsite e a Cobra Tecnologia em 02/05/2003.

19. Portanto, não haveria como se cogitar nenhum tipo de influência exercida por ele nas

contratações, seja porque o primeiro contrato foi celebrado quanto o recorrente não integrava os quadros da Cobra Tecnologia, seja porque o segundo instrumento (termo aditivo) foi firmado quando o recorrente já não era sócio da empresa Outside. Assim, resta evidenciado que não feriu os princípios da impessoalidade, moralidade e isonomia.

20. Merece ser destacado no caso, para afastar qualquer digressão de ordem formal no que se refere ao arquivamento do ato concernente à alteração contratual, que naquela oportunidade acabara de entrar em vigor o novo Código Civil, sendo que as Juntas Comerciais não estavam operando até a definição sobre a forma de aplicação das novas regras. Razão pela qual a alteração contratual não foi processada a tempo.

21. Com essas considerações, o recorrente pugna pela reforma do Acórdão recorrido.

Análise dos argumentos:

22. Inicialmente impende observar que este Tribunal já se pronunciou em relação à mesma irregularidade, quando da apreciação do TC 006.023/2004-5.

23. À época, ao prolatar o Acórdão n. 1.705/2007 – TCU – Plenário, esta Corte rejeitou as razões de justificativa apresentadas pelo Sr. Graciano dos Santos Neto, então Presidente da Cobra Tecnologia S/A, relativamente à contratação da empresa Outsite (Contrato nº CS-057/2003), em 02/05/2003, cujo sócio-gerente, Sr. Eduardo Armond Côrtes de Araújo, ora recorrente, ocupava cargo de direção na Cobra Tecnologia S/A, infringindo o disposto no art. 9º, inciso III, da Lei n.º 8.666/93, bem como os princípios da moralidade e impessoalidade (subitem 9.2 do Acórdão, fl. 83, v. p.). Por conseguinte, foram aplicadas ao Sr. Graciano as mesmas sanções impostas ao ora recorrente.

24. Cabe transcrever trecho do Voto do Exmo. Ministro-Relator que fundamentou o citado Acórdão:

Quanto às razões apresentadas pelo então Presidente da Cobra, Sr. Graciano dos Santos Neto, (...), perfilho o entendimento manifestado pela unidade técnica de que o responsável não logrou justificar a contratação da empresa Outsite (Contrato nº CS-057/2003), cujo sócio-gerente, Sr. Eduardo Armond Côrtes de Araújo, ocupava, na mesma época, cargo de direção na Cobra (item 58 da instrução, fls. 401/403).

Observo que o referido contrato, relativo à prestação de serviços de consultoria e assessoramento, foi firmado em 02/05/2003, após o Sr. Eduardo Armond Côrtes de Araújo ter assumido cargo de direção na Cobra, em 29/04/2003 (fls. 335/336, vol. 1, anexo 4). Além disso, o documento acostado aos autos (fls. 295 a 298 do vol. 1), que comprova o desligamento do Sr. Eduardo Armond Côrtes de Araújo da empresa Outsite, foi formalizado em 23/05/2003, posteriormente, portanto, à celebração do ajuste entre aquela empresa e a Cobra. Certamente, os envolvidos estavam cientes da grave infração que estavam cometendo.

Ante o que restou apurado, considero cabível a apenação do responsável, Sr. Graciano dos Santos Neto por ter autorizado a aludida contratação, com visível afronta ao disposto no art. 9º, inciso III, da Lei n.º 8.666/93, bem como aos princípios da moralidade e impessoalidade. Além disso, diante da gravidade da infração cometida, deve o Tribunal inabilitar o responsável, Sr. Graciano dos Santos Neto, para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública, conforme previsto no art. 60 da Lei 8.443/92.

25. Já o ora recorrente, Sr. Eduardo Armond Côrtes de Araújo, foi apenado em razão de, na condição de Diretor da empresa Cobra Tecnologia S/A, ter favorecido o acesso da empresa Outsite às contratações sem licitação realizadas pela Cobra.

26. Agora o Sr. Eduardo Araújo ilide essa acusação por meio do presente Pedido de Reexame. Porém não traz elementos novos em sua defesa, limitando-se a repetir os mesmos argumentos anteriormente apresentados em resposta à audiência (fls. 99/111, v. p.). Esses argumentos foram afastados pela análise da Unidade Técnica (fls. 129/134, v. p.), com a qual se manifesta inteira concordância, pelas razões a seguir.

27. O recorrente concentra sua defesa em dois pontos: considerando que houve continuidade dos contratos de prestação de serviços da Outsite à Cobra (firmados em 02/04 e 02/05/2003), alega

que seu início (02/04/2003) teria ocorrido antes do ingresso do recorrente no quadro de diretores da Cobra Tecnologia (29/04/2003); considerando que teria vendido suas cotas na empresa Outsite em 28/04/2003, alega que não era mais sócio da Outside quando fora firmado o segundo instrumento, de 02/05/2003.

28. Para melhor compreensão da situação, traça-se o resumo cronológico dos fatos, conforme já colocado na instrução de fl. 131 do volume principal.

29. Em 02/04/2003, a Cobra formalizou o primeiro contrato com a Outsite (fls. 2/6, v. p.).

30. Em 28/04/2003, a vigência deste referido contrato expirou (fl. 2, item 1, v. p.). Também nesta data, foi firmado Contrato de Compra e Venda das cotas da empresa Outsite, transferidas pelo Sr. Eduardo Armond Côrtes de Araújo ao Sr. Pedro Ernesto Diniz, e foi feita correspondência de encaminhamento do citado documento ao Contador da referida sociedade (fls. 110/111).

31. Em 29/04/2003, durante Reunião Extraordinária do Conselho de Administração da Cobra, o Sr. Eduardo Armond foi eleito um dos Diretores desta S.A. (vide cópia da Ata nas fls. 53/54).

32. Em 02/05/2003, a Cobra formalizou o Contrato CS-057/2003 com a Outsite (fls. 7/14, v. p.), vigente por um ano e renovável por até mais quatro anos (fl. 13, item 17, v. p.).

33. Em 23/05/2003, foi feita a 3ª alteração contratual da empresa Outsite Support Consultoria e Serviços Ltda, pela qual o ora recorrente retirou-se dessa sociedade (fls. 49/52, v. p.). Em 28/05/2003, essa alteração foi averbada no Cartório de Registro Civil das Pessoas Jurídicas (fl. 52, v. p.).

34. Em primeiro lugar, constata-se da cronologia dos fatos, que, ao contrário do alegado, o contrato firmado em 02/05/2003 (CS-057/2003) jamais poderia representar uma continuação do contrato anterior (de 02/04/2003). Isso porque, ao ser celebrado o novo contrato, em 02/05/2003, o anterior já tinha expirado (em 28/04/2003), não mais existia. Ora, um contrato inexistente não pode ser continuado, não produz mais efeitos, razão pela qual não merece prosperar seu primeiro ponto de defesa.

35. Também não lhe aproveita o segundo ponto de defesa. Conforme perfeita análise da Unidade Técnica, com a qual se concorda totalmente, 'a participação do Sr. Eduardo Armond Cortês de Araújo na Outsite findou em 23/05/2003. O contrato de compra e venda de cotas de participação não tem assim relevância para o deslinde da presente questão, porque foi somente com o arquivamento da alteração do contrato social da Outsite no competente Registro Comercial que este responsável deixou de ser sócio desta sociedade. Ademais, referido contrato negocial de cotas não foi submetido a registro público para merecer fé perante terceiros. Contudo, mesmo que ele estivesse transcrito em certidão pública, ainda assim padeceria, como padece até hoje, do vício de completa ausência do expresso consentimento prévio do sócio Fernando Corrêa de Melo Júnior para a sua realização, contrariando o disposto no Título IV do ato constitutivo da Outsite, segundo o qual as cotas são indivisíveis e não poderão ser cedidas ou transferidas a terceiros sem o expresso consentimento dos outros sócios, aos quais fica assegurado, em igualdade de condições e preço, o direito de preferência para a sua aquisição.' (fl. 132/133, item 46, v. p.).

36. Outrossim, não merece prosperar o alegado funcionamento precário das Juntas Comerciais por ocasião da averbação da citada alteração contratual da sociedade Outsite, pois nem restou demonstrado este fato nem há previsão legal para considerar válida alteração de contrato social anteriormente ao seu arquivamento no competente Registro Comercial.

37. Muito menos lhe aproveitam a 'expertise' e a capacidade técnica da Outside, pois em nenhum momento essas qualidades foram questionadas pelo Acórdão recorrido.

38. Ante o exposto, considerando que a contratação da Outside pela Cobra Tecnologia ocorreu à época em que o Sr. Eduardo Armond Côrtes de Araújo ocupava simultaneamente as posições de sócio da primeira e diretor da segunda, conclui-se que, de fato, restaram afrontados os princípios da moralidade e da impessoalidade, razão pela qual se deve manter o recorrido acórdão em seus exatos

termos.

IV. PROPOSTA

39. Diante do exposto, com fundamento no art. 48 da Lei n. 8.443/92, submetemos os autos à consideração superior, propondo:

a) conhecer o Pedido de Reexame interposto pelo Sr. Eduardo Armond Côrtes de Araújo, para, no mérito, negar-lhe provimento;

b) dar ciência ao recorrente do acórdão que for prolatado, bem como do relatório e voto que o fundamentar."

É o Relatório.

VOTO

Trata-se de pedido de reexame interposto pelo Sr. Eduardo Armond Côrtes de Araújo contra o Acórdão 854/2009-Plenário, que rejeitou suas razões de justificativa, aplicou-lhe multa e inabilitou-o para o para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública, pelo prazo de 5 anos.

2. Preenchidos os requisitos de admissibilidade previstos nos artigos 33 e 48 da Lei 8.443/1992, conheço do presente pedido de reexame.

3. No mérito, manifesto minha concordância com a análise empreendida pela Serur, cujos argumentos incorporo, desde já, às minhas razões de decidir.

4. Ficou demonstrado nos presentes autos que a empresa Cobra Tecnologia S/A, controlada do Banco do Brasil, firmou, em 2/5/2003, contrato de prestação de serviços com a empresa Outsite Support Consultoria e Serviços Ltda., sem licitação (Contrato CS-057/2003 – fls. 7/14, vol. principal). Nessa data, o Sr. Eduardo Armond Côrtes de Araújo detinha a condição de Diretor de Relacionamento com o Governo da primeira empresa (a partir de 29/4/2003) e de sócio-administrador da segunda (fls. 49/54, vol. principal).

5. Além da clara afronta ao art. 9º, III, da Lei 8.666/1993, foram desrespeitados os princípios da impessoalidade, da moralidade e da isonomia, haja vista o favorecimento do acesso da empresa Outsite Support à contratação direta efetuada pela Cobra Tecnologia, em razão da condição jurídica ostentada pelo recorrente em ambas as empresas.

6. Consoante a análise efetuada unidade técnica, as alegações recursais não merecem prosperar, pois ficou demonstrado que o Contrato CS-057/2003 não representava aditivo de contrato anterior (e sim novo contrato) e que a retirada efetiva do Sr. Eduardo da empresa Outsite somente ocorreu em 23/5/2003, com a 3ª alteração contratual da referida empresa (fls. 49/52, vol. principal).

7. Tendo em vista que o recorrente não logrou descaracterizar a irregularidade que ensejou sua condenação, deve ser negado provimento ao presente pedido de reexame.

Ante o exposto, VOTO por que o Tribunal adote o Acórdão que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 26 de maio de 2010.

BENJAMIN ZYMLER
Relator

ACÓRDÃO Nº 1171/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 025.698/2008-4.
2. Grupo I – Classe I – Assunto: Pedido de Reexame
3. Recorrente: Eduardo Armond Côrtes de Araújo (CPF 298.989.866-20)
4. Entidade: Cobra Tecnologia S/A

5. Relator: Ministro Benjamin Zymler.
5.1 Relator da deliberação recorrida: Ministro Raimundo Carreiro
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Recursos (SERUR)
8. Advogado constituído nos autos: Francisco de Paula Filho (OAB/DF 7.530)

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de pedido de reexame interposto pelo Sr. Eduardo Armond Côrtes de Araújo contra o Acórdão 854/2009-Plenário, que rejeitou as suas razões de justificativa apresentadas em resposta à audiência determinada pelo item 9.8.4 do Acórdão 1.705/2007-Plenário, aplicando-lhe multa e inabilitando-o para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública, pelo prazo de 5 anos.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer do pedido de reexame, com fundamento nos arts. 33 e 48 da Lei 8.443/1992, e, no mérito, negar-lhe provimento;

9.2. comunicar, após o trânsito em julgado desta deliberação, à Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão a respeito da inabilitação declarada no item 9.4 do Acórdão 854/2009-Plenário, solicitando-lhe a adoção das providências necessárias à efetivação do citado impedimento no âmbito do Sistema Integrado de Administração de Recursos Humanos – Siape;

9.3. encaminhar cópia do presente Acórdão, bem como do Relatório e do Voto que o fundamentam, ao recorrente, a cada um dos membros da Diretoria e do Conselho de Administração da Cobra Tecnologia S/A e à 2ª Promotoria de Justiça de Tutela Coletiva de Defesa da Cidadania da Capital/RJ (ref. ao Inquérito Civil 9673).

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1171-17/10-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler (Relator), Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.
13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
UBIRATAN AGUIAR
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO II – CLASSE I – Plenário
TC 003.119/2001-0

Natureza(s): Embargos de Declaração
Entidade: Secretaria de Trabalho, Emprego e Renda do Distrito Federal - Seter/DF
Interessados: Wigberto Ferreira Tartuce (CPF 033.296.071-49) e Marise Ferreira Tartuce (CPF 225.619.351-91)
Advogado(s): Herman Barbosa (OAB/DF nº 10.001), Henrique de Souza Vieira (OAB/DF 12.913) e Luciana Ferreira Gonçalves (OAB/DF nº 15.038)

SUMÁRIO: TCE. EXECUÇÃO, NO DF, DO PLANO NACIONAL DE QUALIFICAÇÃO DO TRABALHADOR, EM 1999. CONTRATAÇÃO DO CENTRO BRASILEIRO DE PESQUISA E PLANEJAMENTO PARA O DESENVOLVIMENTO DO DESPORTO, DA CULTURA E DA CIDADANIA - CEBRACID. INADIMPLEMENTO CONTRATUAL E OUTRAS IRREGULARIDADES. CONTAS IRREGULARES E DÉBITO. RECURSOS. NEGATIVA DE PROVIMENTO. EMBARGOS. CONHECIMENTO. NÃO ACOLHIMENTO.

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos ao Acórdão 550/2010 - Plenário, por meio do qual o Tribunal negou provimento a recursos de reconsideração interpostos contra anterior deliberação que havia julgado irregulares as contas dos responsáveis.

Alegam os embargantes que o acórdão peca por omissão em razão da ausência de manifestação sobre o requerimento de redistribuição do feito ao Ministro Marcos Vilaça, o qual estaria prevento para todos os recursos contra deliberações adotadas nos processos originados do TC 003.473/2000-2 (auditoria que deu origem à determinação de instauração das TCEs referentes ao Planfor - 1999), tendo em vista ter sido sorteado relator do primeiro deles - TC 003.112/2001-9.

O acórdão embargado seria omisso, também, por não ter considerado o entendimento já manifestado por esse Tribunal em casos similares.

Além disso, o TCU não teria se manifestado quanto à alegação da defesa de que "a metodologia utilizada pela unidade técnica não foi adequada, pois não se pode definir o valor do débito por estimativa".

Conclusivamente, requerem a anulação do Acórdão 550/2010 e, caso não acolhida a proposição, requerem sejam as omissões sanadas e julgadas as contas regulares com ressalva.

É o Relatório

VOTO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelos Srs. Wigberto Ferreira Tartuce e Marise Ferreira Tartuce contra o Acórdão 550/2010 – Plenário, mediante o qual foi negado provimento a recurso de reconsideração interposto contra o Acórdão 487/2008-Plenário, proferido em sede de tomada de contas especial e mediante o qual foram julgadas irregulares as contas dos recorrentes, sendo eles condenados em débito solidariamente com outros responsáveis e com Centro Brasileiro de Pesquisa e Planejamento para o Desenvolvimento do Desporto, da Cultura e da Cidadania - Cebracid, pelo valor histórico aproximado de R$ 491.886,80.

Em razão de terem sido apontadas supostas obscuridades, omissões e contradições e por estarem presentes os demais requisitos de admissibilidade, cabe conhecer dos presentes embargos.

Os embargantes, alegam haver três omissões na deliberação recorrida.

Em relação a essas omissões, observo que elas foram devidamente enfrentadas, de acordo com as considerações da unidade técnica - cujos fundamentos foram adotados como razões de decidir – ou do Ministro-Relator.

A questão da conexão entre processos, com a suposta prevenção do relator sorteado para o primeiro deles, foi assim objeto de apreciação pela Serur:

"a conexão arguida não se faz presente neste caso, uma vez que os objetos dos processos indicados são diferentes (cada processo trata de um determinado convênio), sendo este, inclusive, o motivo que levou o Tribunal a determinar a abertura de 42 (quarenta e duas) tomadas de contas especiais (Decisão 1.112/2000/Plenário). Demais, é importante ter em conta que, a despeito de haver um mesmo relator para as quarenta e duas tomadas de contas especiais supracitadas, nos julgamentos realizados pelo Tribunal têm sido levadas em consideração as peculiaridades de cada processo, não havendo razão legítima para se reunir em um único relator os recursos eventualmente interpostos contra deliberações proferidas nesses quarenta e dois processos. Neste caso, deve prevalecer, portanto, a regra de sorteio prevista no art. 154, inciso I, do Regimento Interno deste Tribunal ('Art. 154. O Presidente sorteará relator de cada processo referente a: I - recursos de reconsideração e de revisão e pedido de reexame interpostos às deliberações das câmaras ou do Plenário;')" (fl. 374, vol. 33)

A existência de julgados em processos de interesse dos recorrentes, com matéria supostamente idêntica a tratada nestes autos, em que a decisão lhes teria sido favorável, também foi devidamente enfrentada pela unidade técnica:

"não procede o argumento de que os julgamentos das outras TCEs instauradas por força da Decisão nº 1.112/2000 - Plenário sejam fundamentais para o deslinde do presente caso. Na verdade, o recorrente se apega a tais julgamentos supondo que, tendo este Tribunal, na maioria deles, decidido pelo arquivamento, isto levaria à conclusão de que também este caso merecesse o mesmo desfecho. Entretanto, conforme já afirmamos, a responsabilidade em cada uma das referidas TCEs foi apurada tendo em vista, sobretudo, a existência de débito. Portanto, não é o resultado de uma delas que influirá nas outras decisões, até porque a instauração de diversas TCEs visou investigar situações distintas, que devem ser tratadas de modo distinto. Muito embora em outras TCEs não tenham sido 'encontrados indícios de que os responsáveis pela Secretaria do Trabalho do DF locupletaram-se à custa dos recursos públicos provenientes do plano', em todas elas os gestores da Seter/DF foram os responsáveis pela fiel execução do contrato." (fl. 378, vol. 33)

Não ocorre também a suposta omissão acerca da metodologia de cálculo do débito imputado, pois a matéria foi devidamente enfrentada no voto condutor do acórdão embargado:

"Destaco que, na apuração dessas execuções contratuais, as listas de frequência (diários de classe) apresentam especial relevância, pois são os documentos que tem como função atestar a efetiva participação dos alunos nos cursos. Essas listas, assinadas pelos instrutores de cada turma, registram as presenças e ausências dos estudantes em cada aula ministrada e propiciam verificar a carga horária efetivamente ministrada. Tais documentos vêm sendo utilizado pelo Tribunal na aferição do cumprimento das metas de diversos contratos firmados no âmbito do Planfor. (v.g. Acórdãos Plenários 903/09, 1121/09 e 2204/09).

No caso em tela não ocorreu de forma diversa, pois a análise da execução contratual baseou-se nas listas de presença dos alunos, as quais continham as seguintes informações adicionais: disciplina ministrada, localidade, turno, dias e meses de realização dos cursos e especificação da turma. Dessa análise, verificou-se a existência de 2.817 treinandos, correspondente a 48,57% dos 5.800 alunos que deveriam ter sido treinados. Ou seja, apurou-se a inexecução contratual de 51,43%, provocando o débito de R$ 491.886,80. Assim, ausente contradição, omissão e/ou obscuridade nas proposições contidas no acórdão impugnado, cabe rejeitar os presentes embargos." (fl. 386, vol. 33)

Ante o exposto, voto por que o Tribunal de Contas da União aprove o acórdão que submeto a este Plenário.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 26 de maio de 2010.

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

BENJAMIN ZYMLER
Relator

ACÓRDÃO Nº 1172/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 003.119/2001-0.
2. Grupo II – Classe I – Assunto: Embargos de Declaração
3. Interessados: Wigberto Ferreira Tartuce (CPF 033.296.071-49) e Marise Ferreira Tartuce (CPF 225.619.351-91)
4. Órgão: Secretaria de Trabalho, Emprego e Renda do Distrito Federal - Seter/DF
5. Relator: Ministro Benjamin Zymler.
5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro Benjamin Zymler
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade: não atuou
8. Advogado constituído nos autos: Herman Barbosa (OAB/DF nº 10.001), Henrique de Souza Vieira (OAB/DF 12.913) e Luciana Ferreira Gonçalves (OAB/DF nº 15.038)

9. Acórdão:
VISTOS, relatados e discutidos estes autos de embargos de declaração opostos contra o Acórdão 550/2010-Plenário.
ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:
9.1. com fundamento nos arts. 32, inciso II, e 34 da Lei 8.443/1992, conhecer dos presentes embargos de declaração para, no mérito, não acolhê-los;

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1172-17/10-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler (Relator), Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.
13.2. Ministro que alegou impedimento na Sessão: Valmir Campelo.
13.3. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.4. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
UBIRATAN AGUIAR
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE IV– Plenário
TC 015.459/2006-5.
Natureza: Tomada de Contas - Exercício: 2005.
Órgão/Entidade: Superintendência Federal de Agricultura, Pecuária e Abastecimento no Espírito Santo – MAPA.

Responsáveis: Srs. Alberto Alexandre Frossard (CPF 081.045.907-82); Alberto Jeronimo Pereira (CPF 135.037.821-68); Anna Elizabeth Rizzo (CPF 730.950.877-72); Gézio Flores (CPF 418.330.077-00); Heleno José Monteiro (CPF 318.081.907-34); Jair Alfredo Passos Silva (CPF 826.782.517-72); José Calazans dos Santos (150.533.771-20); Lourenço Tiago Romanha (CPF 687.511.767-34); Maria da Penha Barbosa (CPF 695.947.167-20); Vanderli Ignez (CPF 302.613.097-49); Walace Pinto Sant'ana (CPF 016.975.917-28).

Advogado: não há.

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS DA SUPERINTENDÊNCIA FEDERAL DE AGRICULTURA, PECUÁRIA E ABASTECIMENTO NO ESPÍRITO SANTO – SFA/ES - EXERCÍCIO DE 2005. IDENTIFICAÇÃO DE FALHAS E DE INDÍCIO DE IRREGULARIDADE CONSISTENTE NO PAGAMENTO DE ADICIONAL DE INSALUBRIDADE EM DESACORDO COM LAUDO TÉCNICO EMITIDO PELA DELEGACIA REGIONAL DO TRABALHO NO ESPÍRITO SANTO E COM DECISÕES ANTERIORES DO TRIBUNAL. AUDIÊNCIA DO RESPONSÁVEL. REJEIÇÃO DAS RAZÕES DE JUSTIFICATIVAS APRESENTADAS. JULGAMENTO PELA IRREGULARIDADE DE SUAS CONTAS. APLICAÇÃO DE MULTA DO ART. 58 DA LEI Nº 8.443/1992. JULGAMENTO PELA REGULAIRADE COM RESSALVA DOS DEMAIS RESPONSÁVEIS. DETERMINAÇÕES.

RELATÓRIO

Trata-se de Tomada de Contas da Superintendência Federal de Agricultura, Pecuária e Abastecimento no Espírito Santo – SFA/ES, relativa ao exercício de 2005.

Por identificar indício de irregularidade no âmbito dessa unidade, autorizei a realização de audiência de seu titular. Transcrevo, em seguida, a instrução do Sr. Auditor que atuou no feito, em que constam o motivo que embasou a realização da referida audiência, as razões de justificativas apresentadas, o exame dessa defesa e a proposta de encaminhamento:

"*Os pareceres desta Secex acostados às fls. 292 a 295 apresentaram proposta de encaminhamento dos autos ao Gabinete do Relator, o Excelentíssimo Sr. Ministro Benjamin Zymler, sugerindo a adoção das seguintes medidas:*

"10.1. ***audiência****, nos termos dos artigos 10, §1º, e 12, inciso III, da Lei nº 8.443/92 c/c o art. 202, inciso III, do Regimento Interno/TCU, do responsável arrolado adiante, para que apresente, no prazo de 15 (quinze) dias, razões de justificativa para a ocorrência descrita a seguir:*

Responsável: Walase Pinto Sant´Ana, titular da Superintendência Federal de Agricultura, Pecuária e Abastecimento no Espírito Santo em 2005.

Ocorrência:

a) autorização para o pagamento de adicional de insalubridade em desacordo com Laudo Técnico de Insalubridade, emitido em 18/03/05 pela Delegacia Regional do Trabalho deste Estado, por meio de Portarias que concederam vantagem indevida a quarenta e oito beneficiários ocupantes de cargos que não constavam do referido Laudo, consoante o relatado pela Controladoria-Geral da União/Regional/ES no item 5.1.1.1 do seu Relatório de Auditoria nº 175476, e sem a apresentação das tabelas demonstrativas das atividades exercidas por cada receptor do adicional de insalubridade, onde se comprovasse a exposição a agentes insalubres de forma permanente e/ou intermitente, e com isso o direito à percepção do pagamento dessa natureza, desobedecendo-se os Princípios da

Legalidade e da Impessoalidade, o art. 68 da Lei n.º 8.112/90 e os Acórdãos TCU/2ª Câmara nº 1874/05 e TCU/1ª Câmara nº 555/2005 (subitem 6.2.1 da instrução de fls. 233 a 242).

10.2. *apostilamento* ***do item 1.5 do Acórdão 1ªC/TCU nº 555/05, com fundamento no Enunciado nº 145 da Súmula de Jurisprudência deste Tribunal, tendo em vista que o acórdão contém inexatidão material, determinando-se à Secex/ES, em conformidade com o estipulado na Ordem de Serviço SEGECEX Nº 10, de 27/07/2005, que comunique aos interessados que o texto correto da referida deliberação é o seguinte:***

'1.5. providencie comprovantes dos ressarcimentos efetivados pelos servidores de matrículas 6004500, 0004440, 004381 e 1086567, ante a detecção do errôneo percebimento por eles de valores a título de ***auxílio-transporte*** *(grifo nosso), promovendo, ainda, com relação ao segundo (matrícula 0004440) ajustes nos cálculos para que a reposição contemple o período compreendido entre junho/2002 e maio/2003;'."*

2. Em vista disto, o Relator emitiu o Despacho juntado às fls. 296, lavrado em 02 de março do ano corrente. Inicialmente, manifestou concordância com a audiência apresentada no item 10.1. No que se refere ao apostilamento aventado no item 10.2, todavia, acertadamente solicitou que essa providência fosse requerida junto ao Ministro-Relator do Acórdão nº 555/20005, posto que somente poderia ser executada pelo Colegiado que proferiu a deliberação, e por meio do próprio processo de contas em que foi cometida a falha (TC 006.172/2004-5).

2.1. A respeito desta orientação, cabe informar que a pendência já foi objeto de registro no TC 006.172/04-5, com vistas a ser corrigida a impropriedade.

3. Notificado o responsável por meio de ofício da Secex/ES (fls. 297 a 299), tempestivamente foi encaminhada a documentação relativa às razões de justificativas, o que deu origem ao anexo 1 do presente processo.

4. O assunto objeto da audiência encontra-se narrado nos subitens 6.2.1 a 6.2.1.1 da instrução inicial (fls. 236 a 237), que descrevem possíveis despesas irregulares, praticadas em contrariedade ao que este Tribunal havia determinado, conforme observamos na transcrição dos mesmos:

"6.2.1. DESCRIÇÃO – pagamento de adicional de insalubridade em desacordo com Laudo da Delegacia Regional do Trabalho – DRT-ES *(item 5.1.1.1, fls. 138 a 140)*

O fato já foi objeto de exame em conta anteriores, com a edição das seguintes determinações:

a) Acórdão TCU/1ª Câmara nº 555/2005 – 'elabore tabela demonstrando as atividades exercidas por cada servidor que faz jus ao adicional de insalubridade de que trata o art. 68 da Lei 8.112/90, onde restem ponderados os três diferentes tipos de fatores de risco determinados por laudo técnico elaborado pelo Ministério do Trabalho e Emprego -MTb, de maneira a demonstrar, de forma clara e inequívoca, o direito à percepção de tal vantagem';

b) Acórdão TCU/2ª Câmara nº 1874/05 – 'elabore relatórios demonstrando as atividades externas exercidas por cada servidor que faz jus ao adicional de insalubridade de que trata o art. 68 da Lei n.º 8.112/90, onde restem ponderados os três diferentes tipos de fatores de risco determinados por laudo técnico elaborado pelo Ministério do Trabalho e Emprego - MTb, de maneira a demonstrar, clara e inequivocamente, a exposição daqueles servidores a agentes insalubres de forma permanente e/ou intermitente, e com isso, o seu direito à percepção de tal vantagem'.

A partir de 22/04/05, com base em Laudo Técnico de Insalubridade emitido pela DRT-ES em 18/03/05, o titular da SFA/ES elaborou Portarias relacionando os servidores que usufruiriam da concessão de adicional de insalubridade, que corresponde a 10% dos respectivos salários. Foram contemplados cento e sessenta funcionários. O Controle Interno constatou que quarenta e oito desses beneficiários eram ocupantes de cargos que não constavam do Laudo.

Destacou adicionalmente que, embora tenha solicitado, não recebeu as tabelas demonstrando as atividades exercidas por cada receptor do adicional de insalubridade, onde se comprovasse a exposição a agentes insalubres de forma permanente e/ou intermitente, e com isso o direito à percepção de tal vantagem. Esse fato representa descumprimento dos Acórdãos citados.

NORMAS INFRINGIDAS

- Princípios da Legalidade e da Impessoalidade.
- art. 68 da Lei n.º 8.112/90.
- Acórdão TCU/2ª Câmara nº 1874/05.
- Acórdão TCU/1ª Câmara nº 555/2005.

JUSTIFICATIVA DA UNIDADE

A SFA/ES não apresentou justificativas. Essa unidade havia solicitado prorrogação do prazo fixado pelo Controle Interno, em razão da greve do seu quadro de pessoal, o que não foi possível acatar.

APRECIAÇÃO DO CONTROLE INTERNO

Propôs a reiteração das determinações anteriores.

6.2.1.1. PARECER TÉCNICO

Consideramos insuficiente a medida recomendada no RACI. Não existe amparo legal para as despesas dessa natureza com quarenta e oito servidores. Entendemos que o fato apresenta gravidade capaz de macular a regularidade das contas, devendo o responsável ser instado a se pronunciar por meio de audiência".

5. Cópias das Portarias questionadas estão nas fls. 186 a 195, assim como a do Laudo consta das fls. 196 a 200.

6. A manifestação do Sr. Walase Pinto Sant´Ana pode ser verificada às fls. 03 a 06 do anexo 1, acompanhada das peças anexas às fls. 07 a 279, fornecidas já na condição de ex-titular do órgão. Após descrever a natureza das ações sob a incumbência daquela entidade, de modo a situar a análise da defesa, forneceu alegações fundamentadas basicamente nos seguintes aspectos:

a) todas as unidades técnicas foram contempladas pelo Laudo como passíveis de apresentarem atividades insalubres, característica esta que não se modificou mesmo depois da mudança regimental interna, acontecida em junho de 2005, que alterou a denominação de algumas unidades;

b) foi encaminhado à DRT/ES, em 03/03/2006, pedido de emissão de novo laudo, dado que o anterior teria vigência até 18/03/2006, e obteve como resposta a informação de que não existe a necessidade de renovação anual desse procedimento, desde que não ocorram modificações na organização do trabalho ou nos riscos a que estão submetidos os servidores (vide documentos das fls. 07 e 08 do anexo 1). Tendo em vista que não conseguiu obter novo laudo junto à DRT depois da mudança de regimento (fls. 09 a 11 do anexo 1), as unidades do órgão foram orientadas a enviar, mensalmente, Demonstrativo da Execução de Ações Externas, de forma a comprovar a exposição dos beneficiários aos agentes de risco tipificados, excetuando-se os funcionários de locais com permanentes atividades de inspeção, de vigilância ou de laboratório. Como prova, encaminhou cópias dos demonstrativos emitidos (fls. 17 a 279 daquele volume), que englobaram os meses de janeiro a dezembro de 2006.

7. Com base nestas explicações, pretende demonstrar que foram atendidas os requisitos do Laudo (letra a), bem como as determinações deste Tribunal (letra b).

8. Por fim, como informação, criticou suposta mudança de critério adotada pela DRT/ES, que teria reduzido sem justificativa o percentual praticado, e comentou que existe a pretensão de que esta matéria receba tratamento padronizado no âmbito do Ministério da Agricultura, diante da discrepância nos percentuais praticados nos âmbitos dos diferentes estados federativos.

9. De acordo com o relatado pelo Controle Interno (fls. 138), o Laudo caracterizou como insalubres as atividades exercidas nos setores abaixo listados, restritivamente para os ocupantes dos cargos de agente fiscal agropecuário, de agente de inspeção ou de laboratorista:

Serviço de Inspeção de Produtos Agropecuários;
Serviço de Defesa Sanitária Agropecuária;
Serviço de Fiscalização de Insumos Agropecuários;

Unidade de Armazenagem de Café;
Laboratórios;
Serviço de Política e Desenvolvimento Agropecuário – Unidades Regionais;
Serviço de Acompanhamento do Sistema Vigiagro.

10. Constatou-se, entretanto, que ocupantes de outros cargos, arrolados a seguir, foram contemplados com o benefício porque, de alguma forma, exerciam atividades nos setores citados:

agentes de atividades agropecuárias (14 servidores);
auxiliares operacionais em agropecuária (16);
agentes administrativos (2);
agente de vigilância (1);
auxiliar operacional de serviços diversos (1);
técnicos em colonização (2);
agentes de portaria (3)
agente de atividade de café (1);
engenheiros agrônomos (2);
técnicos especializados em produtos de origem animal (5);
técnica de contabilidade (1).
***total 48**.*

11. Observamos que embora o Laudo realmente faça referência, em sua conclusão, apenas aos cargos de agente fiscal agropecuário, de agente de inspeção e de laboratorista (fls. 200), conforme foi informado no item 9 desta instrução, naquele mesmo documento existe a seguinte informação, asseverada na seção de análise quantitativa das atividades funcionais (fls. 198):

"Todo o servidor lotado nos ambiente de trabalho discriminado (sic) neste Laudo, estão expostos a um ou mais agentes insalubres durante o exercício das atribuições..., bastando apenas à exposição de caráter não eventual aos agentes (grifos nossos) definidos através dos Anexos seguintes, que caracterizam a insalubridade de grau médio...".

12. Uma leitura precipitada poderia nos induzir ao entendimento de acatar a explicação descrita na letra a do item 6 desta instrução.

13. O mesmo Laudo, posteriormente (fls. 200), traz ainda o seguinte registro:

"5. Da mesma forma, os servidores lotados no segmento administrativo, mesmo em atividade externa, não farão jus ao adicional de insalubridade, uma vez que não há contato físico do servidor com o agente insalubre (grifos nossos)".

14. Ante as informações dos parágrafos anteriores, depreendemos que uma interpretação harmônica dos diferentes registros do Laudo afasta qualquer espécie de dubiedade em sua apreciação, pois repetidamente condiciona o pagamento à existência de contato com agente insalubre. Assim, o simples fato de estar em exercício nas unidades citadas não cria direito ao benefício, como pretendeu o gestor, o que porém não significa, por exemplo, que um agente de portaria que tenha este tipo de contato de forma rotineira não possa receber o adicional, como acreditou o Controle Interno. Complementando essa linha de raciocínio, compreendemos que um fiscal que esteja envolvido somente em atividades internas pode vir a não assegurar legitimamente esse direito subjetivo.

15. Ao examinarmos atentamente todos os Demonstrativos da Execução de Ações Externas emitidos (fls. 17 a 279 do anexo 1), em confronto com as listagens de funcionários das Portarias juntadas às fls. 186 a 195 do volume principal, com vistas a verificar a real exposição dos que receberam o adicional, constatamos as seguintes situações:

a) dentre os 48 servidores que tiveram seus recebimentos questionados, apenas três efetivamente exerceram atividades externas em 2006 (Srs. Ireci Francisco Lopes e Célio Mercado Rodrigues, agentes agropecuários, e Ricardo Salomão Reis da Costa, agente de portaria). Os demais receberam o adicional tão somente porque estavam em exercício nas unidades descritas. Não existe nenhum tipo de tabela ou relatório que informe as supostas atividades insalubres exercidas, por exemplo, pela

técnica de contabilidade ou pelo agente de vigilância ou pelos agentes administrativos, o que contraria as seguidas determinações deste Tribunal proferidas em 2005;

b) inúmeros fiscais e agentes de inspeção não efetuaram nenhuma atividade externa, tampouco constam de qualquer relatório que informe as tarefas internas realizadas em condições insalubres. Cabe ressalvar, entretanto, neste ponto, que vários destes atuam em locais com rotinas internas permanentes de fiscalização, tais como os que trabalham em unidades alfandegárias;

c) algumas atividades externas informadas não implicaram em qualquer espécie de situação insalubre, conforme ocorreu em determinados cursos e reuniões de trabalho.

16. Deste modo, restaram sem explicações adequadas diversas autorizações para pagamentos, efetuadas por força de portarias da lavra daquele ex-dirigente. Permaneceram pendentes, igualmente, as determinações formuladas por este Tribunal. Cabe, assim, a rejeição das razões de justificativas apresentadas na audiência, e por conseqüência o julgamento pela irregularidade das contas do responsável.

17. A instrução inicial informou alguns itens sem maior gravidade (subitens 6.2.2 a 6.3.1 das fls. 237 a 242), sanáveis por meio de determinações corretivas, dirigidas à SFA/ES. O mesmo ocorre no tocante ao tema abordado na análise de diligência elaborada na instrução de fls. 292 a 294. Essas medidas estão apresentadas a seguir (item 18.5), dentro do encaminhamento de mérito elaborado no presente trabalho.

PROPOSTA DE MÉRITO

18. Diante do exposto, sugerimos o encaminhamento destes autos à consideração superior, com a seguinte proposta:

*18.1. **julgar irregulares** as contas do Sr. Walase Pinto Sant´Ana, ex-titular da Superintendência Federal de Agricultura, Pecuária e Abastecimento no Espírito Santo, nos termos dos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea "b" e 19, parágrafo único, da Lei nº 8.443/92, porque autorizou diversos pagamentos de adicional de insalubridade que não se demonstraram adequados ao exigido no Laudo Técnico de Insalubridade emitido em 18/03/05 pela DRT/ES, desembolsados sem a apresentação de tabelas ou relatórios demonstrativos das atividades exercidas por cada servidor, onde se comprovasse a exposição a agentes insalubres de forma permanente e/ou intermitente, e com isso o direito à percepção de benefício dessa natureza, desobedecendo-se os Princípios da Legalidade e da Impessoalidade, o art. 68 da Lei n.º 8.112/90 e os Acórdãos TCU/2ª Câmara nº 1874/05 e TCU/1ª Câmara nº 555/2005, consoante a ocorrência relatada nos subitens 4 a 16 desta instrução;*

*18.2. **aplicar** no referido responsável **as multas** previstas nos artigos 58, incisos I e VII, da Lei nº 8.443/92, fixando-lhe o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para comprovar, perante este Tribunal, o recolhimento das referidas quantias aos cofres do Tesouro Nacional, com base no artigo 23, inciso III, alínea "a", desse texto legal c/c o art. 202, § 7º, do Regimento Interno/TCU;*

*18.3. **autorizar**, desde logo, a cobrança judicial da dívida, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei nº 8.443/92, atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora, calculados a partir do dia seguinte ao término do prazo ora estabelecido, até a data do recolhimento, caso não atendida a notificação, na forma da legislação em vigor;*

*18.4. **julgar regulares com ressalva** as contas dos demais responsáveis, arrolados às fls. 06 a 08, dando-se quitação aos mesmos, nos termos dos artigos 1º, inciso I, 16, inciso II, 18, e 23, inciso II, da Lei nº 8.443/92, considerando que suas contas evidenciam impropriedades de natureza formal, relatadas na instrução inicial, de que não resultaram dano ao Erário;*

*18.5. **determinar** à Superintendência Federal de Agricultura, Pecuária e Abastecimento no Espírito Santo que adote as medidas listadas abaixo, no prazo de 30 (trinta) dias úteis:*

a) suspenda o pagamento de adicional de insalubridade a funcionários que não executem atividades que exijam contatos rotineiros com os agentes de riscos descritos no Laudo Técnico de

Insalubridade, emitido em 18/03/05 pela Delegacia Regional do Trabalho deste Estado (DRT/ES), em obediência aos Princípios da Legalidade e da Impessoalidade e ao art. 68 da Lei n.º 8.112/90, e atente para que a continuidade de qualquer desembolso do referido adicional esteja condicionado à apresentação mensal de tabelas e/ou relatórios demonstrativos das atividades praticadas por cada contemplado com o adicional de insalubridade, independentemente de cargo ou de unidade em que esteja em exercício o servidor, onde se comprove a exposição a agentes insalubres de forma permanente e/ou intermitente, e com isso o direito à percepção do pagamento dessa natureza, com vistas a dar cumprimento ao que já foi determinado pelos Acórdãos TCU/2ª Câmara nº 1874/05 e TCU/1ª Câmara nº 555/2005;

b) efetue levantamento de todos os servidores que, a partir do exercício de 2003, tenham recebido de forma ilegítima o adicional citado, caracterizada pelo ausência de tarefas que exijam contatos rotineiros com agentes de riscos descritos no Laudo de 18/03/05 da DRT/ES, e providencie os ressarcimentos devidos das despesas irregulares que vierem a ser encontradas, preferencialmente por meio de consignação nos contracheques dos salários mensais;

c) efetue o desconto do auxílio-alimentação nos processos de concessão de diárias, em conformidade com o artigo 3º da Lei n.º 9.527, de 10/12/97, e promova os ressarcimentos pendentes nas situações em se verificou a ausência dessa conduta, narradas pela Controladoria-Geral da União/Regional/ES no subitem 5.2.1.2 do seu Relatório de Auditoria (RA) nº 175476 (fls. 142 e 143);

d) promova a apuração da responsabilidade pela inexecução parcial do objeto do Contrato nº 06/2001, firmado pela então Delegacia Federal de Agricultura com a Fundação Dalmo Giacometti e, se for o caso, providencie a aplicação das sanções contratuais estabelecidas, posto que permanece sem a efetiva implementação o Sistema de Visualização do Sistema de Pragas Quarentenárias, e busque agilizar o atendimento do determinado no item 1.2 do Acórdão TCU/2ª Câmara nº 1874/05, em relação ao funcionamento dos microscópios para captura de imagens;

e) corrija as fragilidades detectadas nos controles de veículos, relativas às fichas de utilização dos mesmos, deficiências estas descritas pela CGU/ES no subitem 4.1.1.1 do RA nº 175476 (fls. 135 e 136), e providencie a atualização diária do SCVA, em respeito à determinação do TCU já formulada no item 1.9 do Acórdão TCU/2ª Câmara nº 1874/05 e à IN MARE nº 9, de 26/08/1994;

f) implemente medidas que possibilitem a realização tempestiva da obrigação de conformidade documental e contábil, em vista das restrições apontas pela CGU/ES no subitem 7.2.1.1 do RA nº 175476 (fls. 153 e 154), satisfazendo-se, assim, as orientações dos subitens 1.5 e 1.7 do Acórdão TCU/2ª Câmara nº 1874/05;

g) suspenda os pagamentos de auxílio-transporte aos servidores indicados pela CGU/ES no subitem 5.1.2.1 do RA nº 175476 (fls. 140 e 141), dado que estão sendo executados sem o suporte documental exigível, até que seja comprovado o direito eventual ao recebimento do benefício, e promova o ressarcimento dos valores pagos por parte daqueles que não conseguirem demonstrar essa regularidade documental;

h) faça com que os contratos, convênios e termos aditivos firmados pela SFA/ES estejam registrados no SIASG, em atendimento ao exigido repetidamente nas Leis de Diretrizes Orçamentárias publicadas neste milênio;

i) atenda a determinação já formulada no item 1.5 do Acórdão 1ªC/TCU nº 555/05, no sentido de providenciar o restante dos ressarcimentos por parte dos servidores de matrículas 6004500, 0004440, 1086567, ante a detecção do errôneo percebimento por eles de auxílio-transporte, promovendo-se, com relação ao servidor matrícula 0004440, ajustes nos cálculos para que a reposição contemple o período compreendido entre junho e dezembro de 2002, e, por fim, suspenda os pagamentos que continuam sendo efetuados sob este título ao servidor matrícula 6004500.

18.6. ***determinar*** *à Controladoria-Geral da União no Estado do Espírito Santo que informe, nas contas relativas ao exercício de 2007, sobre o atendimento das determinações implementadas nestes autos;*

18.7. ***dar ciência*** *aos responsáveis acerca da decisão que vier a ser adotada.*"

2. O Sr. Diretor manifestou-se nos seguintes termos:

"*Conquanto revele assentimento às conclusões da instrução de fls. 300 a 305, reputo indispensáveis algumas reformulações na proposição de mérito alvitrada.*

2. Após a elaboração da instrução, sobrevieram alguns acontecimentos que parecem desaconselhar a expedição de determinação ao órgão, expressa nas alíneas "a", "b" e "c" do item 18.5 daquele arrazoado, ao menos da maneira como foram propostas.

3. São em número de três as manifestações e os fatos que impediriam, inaudita altera pars ou mesmo de outra forma, a imediata suspensão do pagamento do adicional de insalubridade aos servidores não rotineiramente envolvidos nas situações de risco descritas no laudo técnico mencionado, bem como o ressarcimento das verbas já recebidas a esse título et alii.

4. O primeiro fator foi a expressa revogação da Súmula n.º 235 da jurisprudência desta Corte, por meio do Acórdão n.º 820/2007 – Plenário, na sessão de 09.05.2007, o que apenas veio a cristalizar a tendência jurisprudencial de lhe contornar o desiderato básico. De fato, enquanto o enunciado preconizava a necessidade de ressarcimento ao erário de valores recebidos sem amparo legal, independentemente de boa-fé na percepção dessas vantagens, na forma do art. 46 da lei n.º 8.112/90, os julgados do TCU apontavam na direção oposta, no sentido da dispensa de ressarcimento, com esteio em princípios como a presunção de legitimidade dos atos administrativos, a boa-fé, o caráter alimentar dos valores e a segurança jurídica (Decisão n.º 101/96-2ª Câmara, Decisão n.º 338/2000-2ª Câmara, Decisão n.º 046/96-Plenário; Decisão n.º 101/96-2ª Câmara, Decisão 316/96-Plenário, Decisão 412/97-Plenário, Acórdão 55/98-Plenário, Acórdão 307/98-1ª Câmara, Acórdão n.º 29/99-Plenário, Acórdão n.º 63/99-Plenário, Acórdão n.º 64/99-Plenário, Acórdão n.º 178/99-Plenário; Decisão n.º 412/97-Plenário, Decisão n.º 463/2000-Plenário, Acórdão n.º 191/2000-Plenário e Acórdão n.º 112/2000-Plenário, Decisão n.º 446/2002-2ª Câmara, Acórdãos 138/2000-2ª Câmara, 727/2002-1ª Câmara, 1.909/2003-Plenário, 1.999/2004-Plenário, 194/2005-1ª Câmara, 1.892/2005-1ª Câmara).

5. Na mesma assentada, além da revogação da Súmula 235, foi editada a Súmula 249, aprovada nos seguintes termos:

"É dispensada a reposição de importâncias indevidamente percebidas, de boa-fé, por servidores ativos e inativos, e pensionistas, em virtude de erro escusável de interpretação de lei por parte do órgão/entidade, ou por parte de autoridade legalmente investida em função de orientação e supervisão, à vista da presunção de legalidade do ato administrativo e do caráter alimentar das parcelas salariais."

6. No caso específico, não se trata propriamente de avaliar se o erro do gestor na interpretação da lei era ou não escusável, mesmo porque tal erro não parece haver ocorrido. A interpretação vergastada era do laudo técnico (fls. 197 a 200), onde residem declarações absolutamente contraditórias, consoante apontado pela própria instrução, que relata, no mesmo documento, passagens que confundem o intérprete, ora afirmando que seria condição suficiente para a percepção do adicional a mera lotação nos ambientes de trabalho discriminados naquele documento, uma vez que inexistiriam "limites de tolerância pré-estabelecidos para a caracterização da insalubridade", o

que incluiria no universo de beneficiários aqueles que mantivessem contato eventual com tais ambientes, e ora assentando que "os servidores lotados no segmento administrativo, mesmo em atividade externa, não farão jus ao adicional de insalubridade, uma vez que não há contato físico do servidor com o agente insalubre." Ainda que uma "interpretação harmônica" dos registros do laudo, nas palavras do Sr. Analista, efetivamente conduza ao entendimento da impossibilidade de concessão naquelas condições, essa questão deveria ser submetida previamente ao contraditório, antes da subtração de direito subjetivo dos servidores beneficiários, conforme adiante exporemos.

7. O segundo advento consiste na introdução em nosso ordenamento jurídico, na sessão do Supremo Tribunal Federal de 30.05.2007 (Publicadas no Diário da Justiça de 06.06.2007), das três primeiras súmulas vinculantes, espécie jurídica ingressa no arcabouço constitucional pela EC n.º 45/2004, que acrescentou o art. 103-A na Constituição Federal, abaixo transcrito:

"Art. 103-A. O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei.

§ 1º A súmula terá por objetivo a validade, a interpretação e a eficácia de normas determinadas, acerca das quais haja controvérsia atual entre órgãos judiciários ou entre esses e a administração pública que acarrete grave insegurança jurídica e relevante multiplicação de processos sobre questão idêntica.

§ 2º Sem prejuízo do que vier a ser estabelecido em lei, a aprovação, revisão ou cancelamento de súmula poderá ser provocada por aqueles que podem propor a ação direta de inconstitucionalidade.

§ 3º Do ato administrativo ou decisão judicial que contrariar a súmula aplicável ou que indevidamente a aplicar, caberá reclamação ao Supremo Tribunal Federal que, julgando-a procedente, anulará o ato administrativo ou cassará a decisão judicial reclamada, e determinará que outra seja proferida com ou sem a aplicação da súmula, conforme o caso."

8. A matéria foi disciplinada, no campo da legislação ordinária, pela Lei n.º 11.417/2006, que, preservando a eficácia do instituto, chegou ao extremo de prever responsabilização civil, penal e administrativa da autoridade que obstar-lhe a aplicação, conferindo nova redação ao art. 64 da Lei n.º 9.784/99:

"Art. 64-B. Acolhida pelo Supremo Tribunal Federal a reclamação fundada em violação de enunciado da súmula vinculante, dar-se-á ciência à autoridade prolatora e ao órgão competente para o julgamento do recurso, que deverão adequar as futuras decisões administrativas em casos semelhantes, sob pena de responsabilização pessoal nas esferas cível, administrativa e penal."

9. A Súmula Vinculante n.º 03 diz respeito expressamente ao processo administrativo próprio dos tribunais de contas, e foi vazada nos seguintes termos:

"Nos processos perante o Tribunal de Contas da União asseguram-se o contraditório e a ampla defesa quando da decisão puder resultar anulação ou revogação de ato administrativo que beneficie o interessado, excetuada a apreciação da legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma e pensão."

10. Nesta senda, antes de se pretender a devolução dos valores percebidos ao arrepio da lei, ou mesmo de se fazer cessar essa percepção, imprescindível se fará proceder à oitiva de todos os interessados, de forma individualizada, como em toda e qualquer oferta de contraditório, analisando as defesas individuais proferidas e fundamentando eventuais decisões denegatórias das argumentações expendidas. De outra sorte, arriscar-se-á o Tribunal a enfrentar a inutilidade de sua prestação jurisdicional, com o inevitável desgaste daí advindo.

11. A edição da Súmula Vinculante n.º 03 é bastante recente, não se verificando a prevalência de um entendimento sólido a respeito de seu sentido e alcance, seja na jurisprudência do TCU, seja em outros pretórios pátrios. Conquanto existam manifestações no sentido de circunscrever sua incidência aos casos em que o Tribunal exerça a competência definida no art. 71, inciso III, da Carta Magna, esta Corte já se inclinou por considerá-la aplicável em todo e qualquer processo de controle externo, e não apenas àqueles que tratem de atos de concessão ou admissão, na prolação do Acórdão n.º 1734/2007 – Plenário.

12. Finalmente, encerra-se a tríade de eventos prejudiciais à exeqüibilidade imediata das determinações sugeridas o julgamento, pelo Excelso Pretório, na sessão de 06.09.2007, do Mandado de Segurança n.º 26.353, onde por unanimidade, foi desconstituído julgado do TCU que determinava à ECT a anulação de atos de ascensão funcional no âmbito daquela empresa pública, sob a alegação de violação do princípio do contraditório, além de outro elemento componente da razão de decidir do Eminente Ministro Marco Aurélio de Mello, em cujo voto condutor leciona, como grande defensor dos direitos individuais e das garantias fundamentais no âmbito da Corte Maior, o seguinte:

"Além disso, há matéria de maior importância – desrespeito ao devido processo legal. Os impetrantes foram beneficiados por atos administrativos da tomadora dos serviços que, de início, completaram-se uma vez formalizados. Logo, o afastamento destes atos pelo Tribunal de Contas somente poderia ocorrer viabilizado o contraditório, o que não se verificou na espécie."

13. A despeito do grande trabalho despendido naquele processo e na defesa da deliberação da Corte perante o Supremo Tribunal Federal, a rotunda derrota naquele palco levou a Consultoria Jurídica a apontar a necessidade de compatibilização da atuação do TCU com o entendimento do STF sobre a matéria, traduzida na alteração de procedimentos na fase instrutória, conforme apresentado no informativo interno "União", em sua edição de 14.09.2007:

"Assim, por ocasião da apreciação de processos (...), caso haja determinação que afete a vida funcional de servidores/empregados públicos, como por exemplo, supressão de vantagem ou anulação da admissão por ausência de prévio concurso, deverá haver notificação prévia dos afetados para estabelecimento do contraditório (...)"

14. Assim, é forçoso reconhecer que uma investida no sentido de reaver os valores pagos a título de adicional de insalubridade, mesmo que ofertado previamente o contraditório, viria a colidir frontalmente com a jurisprudência sumulada do Tribunal, restando prejudicada a providência sugerida na alínea "b" do item 18.5 da proposta do Sr. Analista, cuja supressão advogo. No tocante à alínea "a" do mesmo item, poderá vir a ser implementada, porém em momento posterior, após a oitiva de todos os interessados.

15. Considero, ainda, que o pronunciamento definitivo do Tribunal sobre a legalidade do pagamento das vantagens imbricar-se-á, naturalmente, com o juízo a ser expendido sobre as contas do Sr. Walase Pinto Sant'Ana, o que recomenda a postergação da apreciação de seu mérito, uma vez que a fundamentação da irregularidade das contas, vazada no item 18.1 da instrução está fulcrada na ilegalidade do pagamento do adicional de insalubridade aos servidores afetados.

16. Finalmente, ressalte-se que as ocorrências relacionadas com a falta de desconto do auxílio-alimentação no cálculo das diárias pagas, assim como o pagamento de auxílio-transporte sem suporte documental adequado, derivam, na melhor das hipóteses, de falhas administrativas de natureza operacional, e não de equivocada interpretação de dispositivo legal, não se lhes aplicando o raciocínio exposto anteriormente. Deste modo, o saneamento destas irregularidades deverá ser determinado ao órgão na ocasião do julgamento de mérito.

17. Diante do exposto, remeto os autos à consideração do Sr. Secretário de Controle Externo, para sugerir, em divergência do Sr. Analista e em caráter preliminar, a audiência dos servidores enumerados nos documentos de fls. 186 a 195 (à exceção dos Srs. Ireci Francisco Lopes, Célio Mercado Rodrigues e Ricardo Salomão Reis da Costa), para sustentar justificativas de defesa a respeito da percepção, na qualidade de servidores da Superintendência Federal de Agricultura, Pecuária e Abastecimento no Espírito Santo, de adicional de insalubridade em desacordo com Laudo Técnico de Insalubridade, emitido em 18.03.2005 pela Delegacia Regional do Trabalho, com infração aos artigos 68 e 70 da Lei n.º 8.112/90, devendo-se-lhes remeter, para melhor compreensão da matéria, cópia da instrução de fls. 300 a 305, bem como desta manifestação."

3. O Sr. Secretário endossou a proposta de encaminhamento fornecida pelo Sr. Diretor.

4. O Ministério Público/TCU, por meio de seu Procurador Sérgio Ricardo da Costa Caribé, assim se pronunciou:

"*Em exame Tomada de Contas da Superintendência Federal de Agricultura, Pecuária e Abastecimento no Espírito Santo – SFA/ES, alusiva ao exercício de 2005.*

Registro, por oportuno, que os presentes autos foram redistribuídos no âmbito deste MP/TCU, tendo dado entrada neste Gabinete em 31/7/2009.

Exsurgem da análise dos autos irregularidades não elididas atribuídas ao Sr. Wallase Pinto Sant'Ana, Titular da SFA/ES. Dentre as irregularidades verificadas, assume maior relevo, quanto ao encaminhamento adequado a ser dado ao presente feito, a decorrente do pagamento de adicional de insalubridade em desacordo com o laudo da Delegacia Regional do Trabalho – DRT/ES.

Divergem as manifestações da unidade instrutiva quanto aos desdobramentos decorrentes do juízo de mérito que vier a ser formulado em relação à conduta do responsável.

Entende o Sr. Auditor não haver óbice ao julgamento pela irregularidade das contas, com determinação para a suspensão do pagamento, bem como do ressarcimento dos valores indevidamente recebidos (fls. 300/305).

O Diretor, por sua vez, aponta três fatores que impedem a determinação para a suspensão do pagamento e para o ressarcimento dos valores já percebidos:

1º - a revogação da Súmula 235 e a edição da Súmula 249, admitindo a dispensa da devolução dos valores recebidos de boa-fé, por erro escusável de interpretação da lei;

2º - o advento da Súmula Vinculante nº 03, aduzindo que o TCU já se inclinou por considerá-la aplicável em todo e qualquer processo de controle externo;

3º - o julgamento de MS no STF que desconstituiu julgado do TCU, que determinava aos Correios a anulação de atos de ascensão funcional, sob alegação de violação do princípio do contraditório.

Propõe o Sr. Diretor que se estabeleça o contraditório, externando, desde logo, posicionamento no sentido de que seja dispensado o recolhimento dos valores já percebidos. Ademais, admite a determinação para a suspensão dos pagamentos, após a oitiva de todos os interessados. Por fim, considera que deve ser postergada a apreciação de mérito das contas do responsável. No que diz respeito às demais irregularidades, entende tratar-se de falhas administrativas, que podem ser objeto de determinação saneadora ao órgão (fls. 306/310). O Titular da Secex/ES manifestou-se em consonância com a proposta do Sr. Diretor (fl.314).

Entendo possível uma terceira proposta de encaminhamento.

Quanto à responsabilidade do Sr. Walase Pinto Sant'Ana, entendo que está caracterizada, pois restou evidenciado que o laudo não dava margem a dúvidas plausíveis para a edição das portarias. Sendo assim, caberia ao Gestor editar portarias em estrita conformidade com o Laudo elaborado pela Delegacia Regional do Trabalho.

Ao que pese tal conclusão, parece-me adequado que seja dispensada, excepcionalmente, dada as peculiaridades do caso em exame, a reposição dos valores indevidamente pagos aos beneficiários, ante a aparente boa-fé dos mesmos e a natureza alimentícia das parcelas em comento.

Conforme já esclarecido neste Parecer e nas instruções da Unidade Técnica, o adicional de insalubridade foi indevidamente pago em decorrência da elaboração de Portaria em desconformidade com o Laudo Técnico elaborado pela DRT. Assim, considerando que compete à administração, em seu poder-dever de autocontrole, promover a anulação de atos que forem ilegais e a revogação daqueles que não mais se conformem com o mérito administrativo, mostra-se oportuno determinar à SFA/ES que faça editar nova Portaria regulamentadora do benefício, com estrita observância ao Laudo Técnico da DRT, advertindo o gestor que, em caso de descumprimento, poderá ser apenado com aplicação de multa.

O encaminhamento ora proposto não importa violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa, pois como acima referenciado, a administração estaria exercitando o autocontrole que lhe compete.

Ante o exposto, este membro do Ministério Público manifesta-se no sentido de que as presentes contas sejam julgadas irregulares, nos termos dos arts.1º, inciso I, 16, inciso III, alínea "b" e 19, parágrafo único, da Lei n.º 8.443/1992, aplicando-se ao Sr. Walase Pinto Sant'Ana a multa prevista no inciso I do art. 58 da Lei n.º 8.443/92."

É o Relatório.

VOTO

Trata-se de tomada de contas da Superintendência Federal de Agricultura, Pecuária e Abastecimento no Espírito Santo – SFA/ES, relativa ao exercício de 2005. No âmbito dessas contas, foram apontadas falhas consideradas formais e identificado indício de irregularidade grave. Determinei, com amparo em proposta da Unidade Técnica, a realização de audiência do responsável, ex-titular dessa unidade, Sr. Walace Pinto Sant´Ana, em razão unicamente da seguinte ocorrência:

"*a) Autorização para o pagamento de adicional de insalubridade em desacordo com Laudo Técnico de Insalubridade, emitido em 18/03/05 pela Delegacia Regional do Trabalho deste Estado, por meio de Portarias que concederam vantagem indevida a quarenta e oito beneficiários ocupantes de cargos que não constavam do referido Laudo, consoante o relatado pela Controladoria-Geral da União/Regional/ES no item 5.1.1.1 do seu Relatório de Auditoria nº 175476, e sem a apresentação das tabelas demonstrativas das atividades exercidas por cada receptor do adicional de insalubridade, onde se comprovasse a exposição a agentes insalubres de forma permanente e/ou intermitente, e com isso o direito à percepção do pagamento dessa natureza, desobedecendo-se os Princípios da Legalidade e da Impessoalidade, o art. 68 da Lei n.º 8.112/90 e os Acórdãos TCU/2ª Câmara nº 1874/05 e TCU/1ª Câmara nº 555/2005 (subitem 6.2.1 da instrução de fls. 233 a 242).*"

2. Em resposta ao ofício de audiência, o referido responsável apresentou razões de justificativas, cujo teor foi sintetizado nos itens 6 a 8 da instrução do Sr. Auditor. Desde já, antecipo meu entendimento no sentido de que o responsável não foi capaz de descaracterizar a irregularidade acima apontada e de que merece ter suas contas julgadas irregulares e ser apenado com multa do art. 58 da Lei nº 8.443/1992. Considero, a propósito, que o Sr. Auditor, nos itens 9 a 16, apontou motivos suficientes para embasar essa solução, os quais incorporo a este Voto. A despeito disso, aponto, em seguida, os elementos de convicção mais relevantes, que me conduzem a endossar essa solução.

3. Anoto, de início, que o o art. 68 da Lei nº 8.112/1993 garante aos servidores que trabalhem com habitualidade em locais insalubres ou em contato permanente com substâncias tóxicas, radioativas ou com risco de vida o recebimento de adicional de insalubridade. Laudo elaborado DRT/ES caracterizou como insalubres as atividades exercidas nas seguintes unidades da Superintendência Federal de Agricultura, Pecuária e Abastecimento no Espírito Santo – SFA/ES:

"*Serviço de Inspeção de Produtos Agropecuários;*
Serviço de Defesa Sanitária Agropecuária;
Serviço de Fiscalização de Insumos Agropecuários;
Unidade de Armazenagem de Café;
Laboratórios;
Serviço de Política e Desenvolvimento Agropecuário – Unidades Regionais;
Serviço de Acompanhamento do Sistema Vigiagro."

4. Além disso, sinalizou no sentido de que o referido adicional somente seria devido a ocupantes dos cargos de agente fiscal agropecuário, de agente de inspeção ou de laboratorista. Verificou-se, entretanto, que 48 ocupantes de outros cargos também vinham recebendo a citada gratificação (vide item 10 da instrução do Sr. Auditor). Conforme mencionado na citada instrução, constou do referido Laudo, de forma expressa, que:

"5. (...) *os servidores lotados no segmento administrativo, mesmo em atividade externa, não farão jus ao adicional de insalubridade, uma vez que não há contato físico do servidor com o agente insalubre (grifos nossos)*".

5. Consoante ressaltou o Sr. Auditor, "*uma interpretação harmônica dos diferentes registros do Laudo afasta qualquer espécie de dubiedade em sua apreciação, pois repetidamente condiciona o pagamento à existência de contato com agente insalubre. Assim, o simples fato de estar em exercício nas unidades citadas não cria direito ao benefício, como pretendeu o gestor, o que porém não significa, por exemplo, que um agente de portaria que tenha este tipo de contato de forma rotineira não possa receber o adicional* (...)". Entretanto, um fiscal que desempenhe atividades administrativas, por exemplo, não faria jus ao recebimento do referido adicional.

6. Além disso, o Tribunal, no curso do exercício de 2005, efetuou determinações à Superintendência Federal de Agricultura, Pecuária e Abastecimento no Espírito Santo com os seguintes teores:

a) Acórdão TCU/1ª Câmara nº 555/2005 – "*elabore tabela demonstrando as atividades exercidas por cada servidor que faz jus ao adicional de insalubridade de que trata o art. 68 da Lei 8.112/90, onde restem ponderados os três diferentes tipos de fatores de risco determinados por laudo técnico elaborado pelo Ministério do Trabalho e Emprego -MTb, de maneira a demonstrar, de forma clara e inequívoca, o direito à percepção de tal vantagem*";

b) Acórdão TCU/2ª Câmara nº 1874/05 – "*elabore relatórios demonstrando as atividades externas exercidas por cada servidor que faz jus ao adicional de insalubridade de que trata o art. 68 da Lei n.º 8.112/90, onde restem ponderados os três diferentes tipos de fatores de risco determinados por laudo técnico elaborado pelo Ministério do Trabalho e Emprego - MTb, de maneira a demonstrar, clara e inequivocamente, a exposição daqueles servidores a agentes insalubres de forma permanente e/ou intermitente, e com isso, o seu direito à percepção de tal vantagem*".

7. Restou, portanto, configurada a falta de adoção de providências necessárias a garantir o pagamento de adicional de insalubridade apenas aos agentes que efetivamente faziam a essa gratificação. A despeito disso, o responsável deixou de adotar providências com o intuito de restringir o pagamento daquele adicional apenas aos servidores que tinham direito de recebê-lo. Tendo em vista, pois, a natureza da ocorrência e o fato de que o Tribunal já havia exigido a demonstração da efetiva exposição a fatores que configurassem o exercício de atividade insalubre, considero que mereça o citado responsável ser apenado com multa do art. 58 da Lei nº 8.443/1992, no valor de R$ 15.000,00.

8. Quanto à adoção de providências que ainda se façam necessárias para impedir a continuidade de pagamentos indevidos a título de adicional de insalubridade, no âmbito daquela entidade, considero necessário tecer os seguintes comentários. Em primeiro lugar, conforme apontado no Relatório supra, observo que o adicional de insalubridade foi pago a diversos servidores incorretamente, com respaldo em Portaria cujo teor não encontra amparo no Laudo Técnico elaborado pela DRT.

9. Por esse motivo, o Sr. Auditor propôs a realização de determinação ao órgão com o intuito de que suspenda os pagamentos que ainda estiverem sendo efetuados com suporte em normativo que não encontra amparo no citado Laudo e de que promova a apuração dos valores indevidamente pagos com o intuito de obter o ressarcimento. O Sr. Diretor, com a anuência do Sr. Secretário, entende necessária, em face do conteúdo da Súmula Vinculante nº 3 do STF, promover, previamente, a oitiva dos servidores afetados por essa medida.

10. O MP/TCU, por sua vez, ponderou "*que compete à administração, em seu poder-dever de autocontrole, promover a anulação de atos que forem ilegais e a revogação daqueles que não mais se conformem com o mérito administrativo, mostra-se oportuno determinar à SFA/ES que faça editar nova Portaria regulamentadora do benefício, com estrita observância ao Laudo Técnico da DRT*". Tendo em vista que se busca apenas a "*estrita observância ao Laudo Técnico da DRT*", não seria necessário garantir aos servidores a possibilidade de se pronunciarem no feito.

11. Considero, a respeito da questão acima suscitada, que, de fato, haverá servidores afetados pela deliberação do Tribunal que ordene a readequação de normativo interno daquele órgão com a finalidade de que passe a guardar coerência com o Laudo da DRT. Há de se franquear, portanto, aos servidores que venham a se considerar prejudicados pela anulação da citada Portaria, a faculdade de, se assim desejarem, apresentarem as razões que lhes pareçam pertinentes.

12. Entendo, porém, que o contraditório e a ampla defesa, no presente caso, podem ser exercidos no âmbito da Superintendência Federal de Agricultura, Pecuária e Abastecimento no Espírito Santo. Veja-se que o Tribunal, em julgados recentes, tem reconhecido como válido o exercício dessas garantias no âmbito da entidade fiscalizada, quando é expedida determinação, com caráter geral, a fim de se corrigir determinada ilicitude. Vejam-se, por exemplo, os recentes Acórdãos nº 709/2010 e 710/2010, ambos do Plenário e de Relatoria do Ministro José Múcio.

13. Por oportuno, trago trecho de Voto da Ministra Ellen Gracie que deu suporte à deliberação do Supremo Tribunal Federal, em que se verifica essa mesma orientação e que constou do Voto do Relator que embasou os dois precedentes acima citados:

"*No julgamento de processos de tomada de contas, de prestação de contas ou de fiscalizações submetidos à apreciação do TCU, a relação se estabelece apenas entre os órgãos públicos envolvidos, não entre o servidor e o TCU, por se tratar de julgamento das contas do órgão. Não há que falar, portanto, em participação do impetrante durante a fiscalização, a análise e o julgamento das contas do órgão público pelo TCU, sendo razoável o diferimento do exercício do contraditório e da ampla defesa pelo impetrante para o âmbito do próprio órgão a que se vincula*" (Relatora Ministra ELLEN GRACIE, MS nº 27.539/MC, DJe nº 235, divulgado em 10/12/2008, Decisão do dia 3/12/2008).

14. Nesse mesmo sentido, o STF se pronunciou ao proferir decisão, que teve como Relator o Ministro CELSO DE MELLO, nos autos da Reclamação nº 7.096/MC-RJ (DJe nº 22, divulgado em 2/2/2009).

15. Impõe-se, por isso, determinar à Superintendência Federal de Agricultura, Pecuária e Abastecimento no Espírito Santo que adote providências, caso ainda não o tenha feito, no sentido de adequar o conteúdo de regulamento interno desse órgão à orientação contida no Laudo Técnico de Insalubridade, emitido em 18/03/05 pela Delegacia Regional do Trabalho deste Estado (DRT/ES), ou em outro que o tenha substituído, a fim de impedir a continuidade do recebimento de adicional de insalubridade por servidores que não executem atividades que os exponham a contato rotineiro com os agentes de riscos. Ao implementar essa medida, caberá àquela Superintendência considerar os argumentos de servidores que eventualmente se sintam injustamente afetados pelo referido ajuste.

16. Entendo, ainda, que, nos termos pronunciamento do MP/TCU, se possa isentar os servidos beneficiados pelos pagamentos deferidos por meio da citada Portaria, "*excepcionalmente, dada as peculiaridades do caso em exame, a reposição dos valores indevidamente pagos aos beneficiários, ante a aparente boa-fé dos mesmos e a natureza alimentícia das parcelas em comento*". Ressalto o

fato de que os pagamentos se deram com base em normativo interno, em favor do qual militava presunção de legalidade. Impõe-se, entretanto, alertar àquele órgão que a identificação de futuros pagamentos que não encontrem amparo nas conclusões de laudo da DRT ensejará a condenação em débito dos agentes que lhes derem causa.

17. Considero, ainda, pertinente realizar determinações para que sejam implementadas medidas saneadoras de falhas identificadas na gestão daquele órgão, em especial a fim de que aprimore o controle da utilização de veículos; de que garanta a necessária formalização de registro dos contratos, convênios e termos aditivos firmados pela SFA/ES no SIASG. Cumpre, também, determinar àquela Superintendência que providencie a atualização diária do Sistema de Controle de Veículos Automotores – SCVA, em respeito à determinação do TCU já formulada no item 1.9 do Acórdão TCU/2ª Câmara nº 1874/05. E também que busque agilizar o cumprimento da determinado contida no item 1.2 do Acórdão TCU/2ª Câmara nº 1874/05, relativa ao funcionamento de microscópios para captura de imagens.

18. Impõe-se, também, determinar àquela Secretaria que instaure procedimento com o intuito de efetuar o desconto de auxílio-alimentação indevidamente pago a servidores e de promover os devidos ressarcimentos, nos processos de concessão de diárias. A Controladoria-Geral da União/Regional/ES, no subitem 5.2.1.2 do seu Relatório de Auditoria (RA) nº 175476, detectou pagamentos sem observância do que prescreve art. 3º da Lei n.º 9.527, de 10/12/97, segundo o qual "*As diárias sofrerão desconto correspondente ao auxílio-alimentação a que fizer jus o servidor* (...)". Afigura-se pertinente, também, reiterar a determinação já efetuada no item 1.5 do Acórdão 1ªC/TCU nº 555/05, com o intuito de obstar pagamentos indevidos a título de auxílio-transporte, para a hipótese de as medidas saneadoras ainda não terem sido realizadas.

19. Por último, quanto aos demais responsáveis, que sequer foram ouvidos em audiência, tendo em vista a ocorrência apenas de falhas formais a eles imputáveis, merecem ter suas contas julgadas regulares com ressalva.

Ante o exposto, Voto no sentido de que seja adotado o Acórdão que ora submeto à apreciação deste Plenário.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 26 de maio de 2010.

BENJAMIN ZYMLER
Relator

ACÓRDÃO Nº 1173/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 015.459/2006-5.
2. Grupo II – Classe IV – Assunto: Tomada de Contas – Exercício 2005.
3. Responsáveis: Srs. Alberto Alexandre Frossard (CPF 081.045.907-82); Alberto Jeronimo Pereira (CPF 135.037.821-68); Anna Elizabeth Rizzo (CPF 730.950.877-72); Gézio Flores (CPF 418.330.077-00); Heleno José Monteiro (CPF 318.081.907-34); Jair Alfredo Passos Silva (CPF 826.782.517-72); José Calazans dos Santos (150.533.771-20); Lourenço Tiago Romanha (CPF 687.511.767-34); Maria da Penha Barbosa (CPF 695.947.167-20); Vanderli Ignez (CPF 302.613.097-49); Walace Pinto Sant'ana (CPF 016.975.917-28).

4. Órgão: Superintendência Federal de Agricultura, Pecuária e Abastecimento no Espírito Santo - MAPA.

5. Relator: Ministro Benjamin Zymler.

6. Representante do Ministério Público: Sérgio Ricardo da Costa Caribé.

7. Unidade: Secretaria de Controle Externo - ES (SECEX-ES).

8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Tomada de Contas da Superintendência Federal de Agricultura, Pecuária e Abastecimento no Espírito Santo – SFA/ES, alusiva ao exercício de 2005; ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. julgar irregulares as contas do Sr. Walace Pinto Sant´Ana, ex-titular da Superintendência Federal de Agricultura, Pecuária e Abastecimento no Espírito Santo, nos termos dos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea "b" e 19, parágrafo único, da Lei nº 8.443/92;

9.2.aplicar ao responsável referido no subitem anterior deste Acórdão a multa prevista no artigo 58, incisos I e VII, da Lei nº 8.443/92, no valor de R$ 15.000,00 (quinze mil reais), fixando-lhe o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para comprovar, perante este Tribunal, o recolhimento da referida quantias aos cofres do Tesouro Nacional, com base no artigo 23, inciso III, alínea “a”, desse texto legal c/c o art. 202, § 7º, do Regimento Interno/TCU;

9.3. autorizar, desde logo, a cobrança judicial da dívida, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei nº 8.443/92, atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora, calculados a partir do dia seguinte ao término do prazo ora estabelecido, até a data do recolhimento, caso não atendida a notificação, na forma da legislação em vigor;

9.4. julgar regulares com ressalva as contas dos responsáveis arrolados no item 3 deste Acórdão, com exceção daquele já referido no subitem 9.1. deste Acórdão, dando-se quitação aos mesmos, nos termos dos artigos 1º, inciso I, 16, inciso II, 18, e 23, inciso II, da Lei nº 8.443/92;

9.5. determinar à Superintendência Federal de Agricultura, Pecuária e Abastecimento no Espírito Santo que adote as medidas listadas abaixo:

9.5.1. instaure, no prazo de 15 (quinze) dias procedimento com o intuito de tornar sem efeito os dispositivos de Portarias dessa Superintendência que deram amparo ao pagamento de adicional de insalubridade a funcionários que não executem atividades que exijam contatos rotineiros com os agentes de riscos descritos no Laudo Técnico de Insalubridade, emitido em 18/03/05 pela Delegacia Regional do Trabalho deste Estado (DRT/ES), ou em outro que o tenha substituído, em obediência aos Princípios da Legalidade e ao disposto no art. 68 da Lei n.º 8.112/90;

9.5.2. atente para a necessidade de que os pagamentos a título de adicional de adicional de insalubridade estejam condicionados à apresentação mensal de tabelas e/ou relatórios demonstrativos das atividades praticadas por cada contemplado com o adicional, independentemente de cargo ou de unidade em que esteja em exercício o servidor, onde se comprove a exposição a agentes insalubres de forma permanente e/ou intermitente, e com isso o direito à percepção do pagamento dessa natureza, com vistas a dar cumprimento ao que já determinado pelos Acórdãos TCU/2ª Câmara nº 1874/05 e TCU/1ª Câmara nº 555/2005;

9.5.3. instaure, no prazo de 15 (quinze) dias, procedimento com o intuito de efetuar o desconto do auxílio-alimentação nos processos de concessão de diárias, em conformidade com o artigo 3º da Lei n.º 9.527, de 10/12/97, e de promover os ressarcimentos pendentes nas situações em que se verificou a ausência dessa conduta, conforme achados da Controladoria-Geral da União/Regional/ES;

9.5.4. promova a apuração da responsabilidade pela inexecução parcial do objeto do Contrato nº 06/2001, firmado pela então Delegacia Federal de Agricultura com a Fundação Dalmo Giacometti e, se for o caso, providencie, em 15 (quinze) dias a implementação de medidas tendentes a garantir a aplicação de sanções contratuais estabelecidas, posto que permanece sem a efetiva implementação o

Sistema de Visualização de Pragas Quarentenárias, e busque agilizar o atendimento do determinado no item 1.2 do Acórdão TCU/2ª Câmara nº 1874/05, em relação ao funcionamento dos microscópios para captura de imagens;

9.5.5. corrija, doravante, as fragilidades detectadas nos controles de veículos, relativas às fichas de utilização dos mesmos e providencie a atualização diária do SCVA, em respeito à determinação do TCU já formulada no item 1.9 do Acórdão TCU/2ª Câmara nº 1874/05 e à IN MARE nº 9, de 26/08/1994;

9.5.6. reiterar as determinações contidas nos subitens 1.5 e 1.7 do Acórdão TCU/2ª Câmara nº 1874/05, no sentido de que sejam implementadas medidas que garantam a conformidade documental e contábil, no âmbito desse órgão, tendo em vista a identificação pela CGU/ES de falhas dessa natureza, em seu Relatório de Auditoria;

9.5.7. adote providências no sentido de garantir que, doravante, os pagamentos de auxílio-transporte a servidores somente sejam efetuados mediante a apresentação dos documentos necessários, como comprovantes de residência e passagens de ida e volta relativas a trechos intermunicipais percorridos;

9.5.8. efetue o registro de contratos, convênios e termos aditivos firmados pela SFA/ES no SIASG, em atendimento ao exigido repetidamente nas sucessivas Leis de Diretrizes Orçamentárias;

9.5.9. adote providências com o intuito de garantir a implementação da determinação corretiva formulada no item 1.5 do Acórdão 1ªC/TCU nº 555/05, com o intuito de sanear os pagamentos indevidos a título de auxílio-transporte, se isso ainda não houver sido realizado;

9.6. determinar à Controladoria-Geral da União no Estado do Espírito Santo que informe, nas contas deste exercício, sobre o atendimento das determinações acima efetuadas;

9.7. dar ciência aos responsáveis sobre o teor deste Acórdão.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1173-17/10-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler (Relator), Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.
13.2. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
UBIRATAN AGUIAR
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE I – Plenário.
TC 001.669/2003-6 (Apensos: TC 019.908/2005-3, TC 019.907/2005-6).
Natureza: Recurso de Revisão.
Unidade: Município de Lago Verde/MA.
Recorrente: Francisco Coquinho Ferreira da Silva (035.236.403-34).

Advogados constituídos nos autos: Carlos Sérgio de Carvalho Barros (OAB/MA 4947); Paulo Humberto Freire Castelo Branco (OAB/MA 7488); Eveline Silva Nunes (OAB/MA 5332); Eduardo Aires Castro (OAB/MA 5378).

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. FALTA DE COMPROVAÇÃO DA BOA E REGULAR APLICAÇÃO DOS RECURSOS REPASSADOS. CITAÇÃO. REVELIA. CONTAS IRREGULARES. DÉBITO. MULTA. RECURSO DE REVISÃO. DOCUMENTO NOVO. CONJUNTO PROBATÓRIO IDÔNEO PARA AFASTAR A OMISSÃO INICIAL NA PRESTAÇÃO DE CONTAS. PROVIMENTO.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Revisão interposto por Francisco Coquinho Ferreira da Silva, ex-Prefeito do Município de Lago Verde/MA (fls.1/60, anexo 1), contra o Acórdão nº 574/2005 – 2ª Câmara, o qual julgou irregulares as suas contas em sede de tomada de contas especial, em virtude da falta de aprovação da prestação de contas pertinente aos recursos repassados pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento à Educação - FNDE àquela Municipalidade, à conta do Convênio 3.933/96, destinado a custear, suplementarmente, a manutenção e o desenvolvimento do ensino fundamental em escolas públicas municipais e municipalizadas.

2. Após o exame de admissibilidade levado a efeito pela douta Secretaria de Recursos – Serur, ratifiquei a proposta por ela consignada e conheci do Recurso de Revisão, conforme despacho de fl. 65.

3. Reproduzo, a seguir, a instrução de mérito lavrada pelo Auditor Federal de Controle Externo lotado na unidade instrutiva (fls. 93/106, anexo 1):

"FUNDAMENTOS DA DECISÃO RECORRIDA

2. Exsurge do Voto condutor do ***decisum*** *guerreado que o fundamento da condenação do recorrente deveu-se à 'infringência grave às normas de natureza orçamentária e financeira', motivada pela 'indevida prestação de contas dos recursos federais recebidos'. Conforme ressaltou o Relator a quo, foi assegurado 'ao responsável o direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa', no entanto, 'o indigitado permaneceu silente, assumindo a condição de revel, tal como preceitua o art. 12, § 3º, da Lei nº 8.443/92'.*

3. O ofício citatório, por sua vez, esclarece com precisão as irregularidades que maculam a presente Tomada de Contas Especial:

'- o extrato bancário apresentado não evidencia a movimentação dos recursos transferidos, dado que não demonstra ser de conta específica do referido Convênio e não corresponde a todo o período em que os recursos estiveram à disposição da Convenente, fls. 63/64;

- não consta nenhum registro quanto a parecer do Conselho Fiscal ou similar, das Unidades Executoras próprias, Caixa Escolar, Conselho Escolar ou Associação de Pais e Mestres-APM, sobre a regularidade das contas e a habilidade dos documentos comprobatórios;

- não apresenta processo licitatório nem cópia do despacho adjucatório das licitações realizadas, contrariando o art. 2º da Lei 8.666/93 e o inciso X do art. 20 da IN 02/93/STN' (Ofício 252/2003-ProjEstoq, de 28/11/2003 – v. p., fls. 150/151).

ADMISSIBILIDADE

4. Reitera-se o exame preliminar de admissibilidade (fls. 62/63, anexo 1), ratificado à fl. 65, anexo 1, pelo Exmo. Ministro-Relator Augusto Nardes, que concluiu pelo conhecimento do recurso, com fulcro nos arts. 32, III, e 35, III, da Lei 8.443/92, eis que preenchidos os requisitos processuais aplicáveis à espécie.

MÉRITO

Argumento

5. Ofensa aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, face não terem sido observados os arts. 31 da Lei Orgânica do Tribunal de Contas da União e 163 a 267 do seu Regimento Interno, conforme se extrai dos seguintes fundamentos da peça recursiva:

a) 'A fundamentação para o recebimento do Recurso é a notória insuficiência de documentos em que se tenha fundamentado a decisão recorrida e a superveniência de documentos novos com eficácia sobre a prova produzida, uma vez que o recorrente não teve a oportunidade de apresentar qualquer documento que saneasse as irregularidades apontadas, pois não fora efetivamente notificado, deixando transcorrer o julgamento das contas, sem que nada fosse justificado documentalmente, em detrimento do direito de defesa' (fl. 2);

b) 'O nobre Min. Relator fundamenta o seu parecer pela desaprovação das referidas Contas, no relatório de informações técnicas, que, em análise, mesmo sem ter havido verificação in locu, constatou irregularidades concernentes a não apresentação de documentação complementar solicitada pelo MEC, que possibilitaria a análise da execução física, quais sejam: a) extrato bancário legível da conta específica dos recursos desde o credito até o último movimento; b) declaração da instituição bancária do valor dos rendimentos auferidos no mercado financeiro na qual os recursos foram aplicados; c) cópias das notas fiscais das despesas relativas ao convênio; d) relação dos materiais ou serviços destinados a cada unidade escolar, atestando o recebimento pelos responsáveis; e) processo licitatório, de acordo com as normas da Lei n.° 8.666/93. Cabe registrar que tal documentação somente não foi juntada à época, pela falta de notificação do ora recorrente, que naquele momento inicial, possuía melhores condições de acesso aos documentos necessários ao saneamento das contas' (fl. 5);

c) registro do Parecer Conclusivo, às fls. 24 e 25, que versa sobre as prestações de contas do Convênio em tela, subscrito pela Técnica de Assuntos Educacionais, Marlze Ferreira dos Reis de Sousa e pela Delegada do Ministério da Educação e do Desporto no Maranhão, Isabela Maria Barros Cabral de Lima, que exararam:

'As peças que compõem o processo estão de acordo com a legislação vigente. Quanto as metas, objeto do convênio, foram utilizadas na aquisição de material didático.

Houve aplicação no mercado financeiro no valor de R$ 238,50 aplicado no objeto do convênio. Verificamos algumas impropriedades e solicitamos esclarecimentos, que foram sanadas através documento n. 101/97 (ofício de 29/10/97 - fls. N° 21).

*Diante do Exposto, sugerimos aprovação desta prestação de contas, com ressalva, informando ainda que não houve visita '**in loco**' e seu encaminhamento ao órgão concedente para apreciação e decisão final' (fls. 5/6);*

d) 'sempre foi residente e domiciliado no Município de Lago Verde/MA, mais especificamente no Povoado Alto Bonito'. Os autos demonstram 'que todas as comunicações emitidas ao Recorrente foram feitas através de carta postal com aviso de recebimento (AR) e que as mesmas foram devolvidas sem assinatura do destinatário, com o motivo 'NÃO PROCURADO' OU 'AUSENTE''. À época das comunicações processuais, das quais não tomou conhecimento, 'encontrava-se no Município de Lago Verde/MA, e nas poucas vezes em que tinha que se ausentar, sempre ficava algum parente próximo, em sua residência, sem que nem o requerente, nem qualquer pessoa, tenha sido abordada por qualquer agente dos correios, naquele período com tal finalidade. O recorrente não pode ser penalizado pela desídia dos funcionários dos Correios, pois sempre residiu e reside no Povoado Alto Bonito em Lago Verde, Maranhão'. Esclareceu, ainda, que 'o Posto dos Correios do Município de Lago Verde/MA, funcionava à época das supostas tentativas de notificação do recorrente, sob a 'Administração Direta' do então Prefeito Municipal, LUIS REVIL, adversário e inimigo pessoal do recorrente. Essa 'Administração Direta' era proveniente de convênio firmado entre a ECT - Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos e a Prefeitura Municipal de Lago Verde, onde a Prefeitura

contratava os funcionários que prestavam serviços ao Posto dos Correios de Lago Verde. Dessa forma, o então Prefeito censurava toda e qualquer comunicação dos Tribunais de Contas da União e do Estado ao ora recorrente, no desiderato de prejudicar-lhe o acesso as informações de suas prestações de contas (fls. 6/8, anexo 1). Juntou certidão subscrita pelo Secretário Municipal de Administração do Município de Lagoa Verde, para atestar que a Prefeitura era a exclusiva responsável pela contratação e remuneração dos servidores que laborava a serviço dos Correios no Município, e que os mesmos eram diretamente subordinados ao então Prefeito Municipal [Sr. Luis Revil Ferreira] (fls. 80/82, anexo 1); e

f) uma vez que não foi efetivamente notificado, além da ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa, houve também lesão ao princípio do ***due process of law*** *consagrado nos artigos X e XI da Declaração Universal dos Direitos Humanos, 'consistente na garantia de que ninguém poderá ser privado dos seus bens ou de seus direitos, sem observância do devido processo legal', bem como no art. 5°, incisos LIV e LV, da CF/88. Registrou o escólio de Alexandre de Moraes sobre os aludidos princípios constitucionais (fls. 8/9).*

Análise

6. O recorrente sustenta a invalidade dos atos de comunicação processual do TCU, por ausência de ciência pessoal (fls. 150/151, 155/156, 166/167 e 173/174, v. p.). De fato, não houve a ciência pessoal do recorrente, tendo em vista que todas as medidas tendentes a localizá-lo resultaram infrutíferas, o que ensejou o seu chamamento aos autos mediante edital (fl. 172, v. p.).

Da citação mediante carta registrada com aviso de recebimento e por edital

7. Segundo o art. 22, inciso III, da Lei 8.443/1992, a citação do responsável poderá ser feita por meio de edital publicado no Diário Oficial da União, quando o seu destinatário não for localizado. Tal dispositivo é reiterado pelo art. 179, inciso III, do RI/TCU, e disciplinado pelos arts. 3º, inciso IV, e 4º, inciso III, da Resolução TCU 170, de 30/6/2004, que disciplina a expedição das comunicações processuais pelo Tribunal de Contas da União, ***in verbis****:*

'Art. 3º As comunicações serão dirigidas ao responsável, ou ao interessado, ou ao dirigente de órgão ou entidade, ou ao representante legal ou ao procurador constituído nos autos, com poderes expressos no mandato para esse fim, por meio de:

I - correio eletrônico, fac-símile ou telegrama;

II - servidor designado;

III - carta registrada, com aviso de recebimento;

IV - edital publicado no Diário Oficial da União, quando o seu destinatário não for localizado, nas hipóteses em que seja necessário o exercício de defesa.

§ 1º Utilizada a forma de fac-símile prevista no inciso I deste artigo, deverá a unidade técnica competente, no prazo de até cinco dias, remeter o original ao destinatário.

§ 2º Considera-se não localizado, para os fins do que dispõe o inciso IV deste artigo, o destinatário que estiver em lugar ignorado, incerto ou inacessível.

§ 3º O edital para publicação no Diário Oficial da União deve incluir a expressão 'publicado por força do disposto no art. 22, inciso III, da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992.

Art. 4º Consideram-se entregues as comunicações:

I - efetivadas conforme disposto nos incisos I e II do artigo anterior, mediante confirmação da ciência do destinatário;

II - realizadas na forma prevista no inciso III do artigo anterior, com o retorno do aviso de recebimento, entregue comprovadamente no endereço do destinatário;

III - na data de publicação do edital no Diário Oficial da União, quando realizadas na forma prevista no inciso IV do artigo anterior' (grifo nosso).

8. Não se deve olvidar que a jurisprudência desta Corte no que tange à admissibilidade da citação por edital caminhou, acompanhando entendimento consagrado pelos Tribunais superiores, no sentido de respaldar tal modalidade de chamamento ao processo, desde que esgotados todos os meios tendentes a localizar o recorrente ou interessado, a exemplo dos seguintes arestos, mencionados no

excerto do Voto proferido pelo Eminente Ministro-Relator Ubiratan Aguiar, que fundamentou o Acórdão 835/2005 - Segunda Câmara:

'2. A citação em apreço se deu ainda na vigência da Resolução TCU nº 08/1993, período em que diversas questões foram suscitadas nesta Casa, mormente quanto à citação editalícia. Naquelas ocasiões, muito se falou sobre a necessidade de se exaurir os meios necessários à localização de responsáveis arrolados em processos deste Tribunal (v.g. Acórdão 134/1998 - Plenário, Acórdão 152/1999 - Segunda Câmara - TCU, Acórdão 130/2000 - Plenário, Acórdão 319/2001 - Primeira Câmara), ressaltando-se que é pacífico na doutrina e, também, na jurisprudência processual civil e penal que a mera alteração de endereço não abre caminho para a citação por edital.

3. Trago à colação, por oportuno, algumas manifestações do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça sobre o tema, in verbis:

'A determinação da citação por edital só é cabível, sob pena de nulidade, após esgotados os meios para se encontrar a pessoa.' (STF, RHC 56.317, DJU 30/06/78, p. 4847).

'Comprovado que não foram esgotados todos os meios disponíveis para localização do paciente, é nula a citação editalícia.' (STF, HC 81151 / DF, DJU 22/02/2002).

'Não se acolhe alegação de nulidade da citação por edital, se os autos evidenciam terem sido esgotados todos os meios à disposição do juízo para, em seguida, proceder à citação editalícia' (STJ, RHC 15033 / DF, DJU 14/06/2004, p. 241).

'A citação foi realizada diretamente via edital, sem terem sido esgotados os demais meios determinados pela legislação, restando malferido, desta forma, o preceito supra. Isso porque, sem a correta instauração da relação jurídica processual, não há como se estabelecer o contraditório e a ampla defesa, corolários diretos do due process of law.' (STJ, EDcl no RESP 417888 / SP, DJU 16/09/2002, p. 176)'.

9. Sensibilizado, por conseguinte, com a jurisprudência firmada no âmbito do Poder Judiciário, a respeito da validade da citação por edital, esta Corte, ao rever a Resolução TCU 08/1993, estabeleceu mecanismos assecuratórios da observância do devido processo legal, por meio da já mencionada Resolução TCU 170/2004, conforme se depreende dos seguintes dispositivos, que guardam pertinência ao caso ora em discussão:

'Art. 6º Na hipótese de os Correios informarem que o destinatário:

I – omissis

II - mudou-se, é desconhecido ou que o endereço é insuficiente, caberá à unidade remetente adotar uma ou mais das seguintes providências:

a) consulta a outros cadastros mantidos por instituições públicas ou privadas que possam oferecer subsídios à obtenção do endereço do destinatário, fazendo juntar aos autos documentação ou informação comprobatória do resultado da consulta;

b) solicitação de auxílio à unidade jurisdicionada ou órgão de controle interno ao qual esteja vinculado o destinatário ou o processo;

c) solicitação de colaboração à secretaria do Tribunal na unidade da federação em que se supõe residir o destinatário;

d) solicitação de colaboração dos órgãos de controle externo estaduais.

Art. 7º Esgotadas as medidas previstas nos artigos 5º e 6º, conforme o caso, a unidade remetente:

I - renovará a comunicação quando identificado o inventariante, ou os sucessores, ou o novo endereço do responsável;

II - aplicará, desde logo, o disposto no inciso IV do artigo 3º [citação por edital], caso não seja possível confirmar a entrega da comunicação no endereço do destinatário.'

10. Examinando-se os autos, verifica-se que a unidade técnica esgotou todas as medidas tendentes a localizar o recorrente, antes de citá-lo por edital, a saber:

a) expedição do Ofício 252/2003-ProjEstoq, de 28/11/2003, ao endereço do recorrente indicado no Cadastro da Prefeitura Municipal, subscrito pelo recorrente, à época prefeito municipal, ou seja, Povoado Alto Bonito, Zona Rural – CEP 65705-000 – Bairro Alto Bonito – Lago Verde/MA, o qual retornou sem ciência do destinatário e motivo da devolução. Registre-se, por oportuno, que na primeira oportunidade em que o recorrente compareceu aos autos, mediante procurador credenciado, informou exatamente como sendo este o seu endereço residencial (fls. 2/39, 150/151, 154 e 171, v. p.);

b) expedição do Ofício 037/2004-ProjEstoq, de 18/02/2004, ao endereço do recorrente indicado no Cadastro de Pessoas Físicas do Ministério da Fazenda (CPF), ou seja, Povoado Santa Luzia, S/N, Zona Rural – CEP 65700-000 – Bacabal/MA, o qual retornou com ciência da Sra. Maria das Graças (fls. 155/156 e 162, v. p.);

c) expedição do Ofício 170/2004-ProjEstoq, de 30/04/2004, ao endereço do recorrente obtido por meio de consulta ao sistema de informações de imóvel rural (SIR) do Serviço Federal de Processamento de Dados (Serpro), ou seja, Rua Magalhães de Almeida, 571 - CEP 65700-000 – Bacabal/MA, o qual retornou com a observação 'mudou-se' (fls. 164/168, v. p.);

d) consulta a cadastro de endereços disponibilizado pela internet, o qual indicou que o recorrente não possuía endereço cadastrado nos municípios de Lago Verde e Bacabal (fls. 169/170, v. p.); e

e) solicitação de colaboração à secretaria do Tribunal na unidade da federação em que se supunha residir o destinatário, sem êxito (fl. 171, v. p.).

11. A despeito da regularidade da citação editalícia, como visto (fls. 173/174, v. p.), entende-se que, a rigor, tal procedimento representou medida desnecessária, uma vez que há comprovação nos autos de que houve a entrega da citação no endereço do recorrente, informado pelo Sistema CPF (cf. alínea 'b', supra), circunstância que passou despercebida pela unidade técnica. Desse modo, a citação em apreço encontra-se legitimamente empreendida, conforme jurisprudência desta Corte, a exemplo dos Acórdãos 403/1994 e 74/2006, da Primeira Câmara, 184/2009 e 294/2009 da Segunda Câmara, e 904/2009 e 1328/2009 do Plenário, consoante se depreende do Sumário do precitado Acórdão 184/2009-Segunda Câmara:

'Sumário

RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO. QUESTIONAMENTO DA VALIDADE DA CITAÇÃO POR EDITAL. FRUSTRAÇÃO DAS TENTATIVAS DE CITAÇÃO POR CORREIO E DE OUTROS ESFORÇOS PARA LOCALIZAÇÃO DO RESPONSÁVEL. CUMPRIMENTO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. ADEQUAÇÃO DO USO DE INFORMAÇÕES DO SISTEMA CPF. NÃO-PROVIMENTO.

1 - É válida a citação por edital depois de frustrada a tentativa de citação pelo correio e de baldados outros esforços de localização do Responsável.

2 - É adequada a utilização de dados do sistema CPF para encaminhamento de citação pelo correio'.

12. Salienta-se, ademais, que as instâncias ordinárias do Poder Judiciário vêm sufragando esta tese, conforme se observa do Acórdão e Decisão Monocrática abaixo enunciados, nos quais se questionava junto ao Superior Tribunal de Justiça a validade da citação por edital utilizada por esta Corte:

a) 'AgRg no Ag 800574 / BA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO2006/0168070-2

Relator(a) Ministra DENISE ARRUDA (1126)

Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA

Data do Julgamento 06/02/2007

Data da Publicação/Fonte DJ 26/02/2007 p. 556

Ementa

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. PRESTAÇÃO DE CONTAS DE PREFEITO MUNICIPAL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 165, 458 E 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. CITAÇÃO POR EDITAL. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. MATÉRIA DE PROVA. SÚMULA 7/STJ.

1. Não viola os arts. 165, 458 e 535 do CPC, tampouco nega prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. As instâncias ordinárias, mediante análise da documentação juntada aos autos, concluíram pela validade da citação efetuada no processo administrativo de prestação de contas, deixando consignado, na ocasião, que foram utilizados dois endereços para a cientificação da ora agravante antes de se proceder à citação por edital.

3. Desse modo, qualquer conclusão em sentido contrário ao que decidiu o aresto atacado, tendente a admitir a assertiva da ora agravante de que o Tribunal de Contas da União não diligenciou em busca do seu endereço correto, envolve o reexame do contexto fático-probatório dos autos, inviável em sede de recurso especial, a teor do que dispõe a Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental desprovido';

b) 'Ag 800574

Relator(a) Ministra DENISE ARRUDA

Data da Publicação 12/12/2006

Decisão

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 800.574 - BA (2006/0168070-2)

RELATORA: MINISTRA DENISE ARRUDA

AGRAVANTE: MARIA ÍRIS GOMES

ADVOGADO: ALEXANDRE KRUEL JOBIM E OUTROS

AGRAVADO: UNIÃO

DECISÃO

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. PRESTAÇÃO DE CONTAS. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 165, 458 E 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. CITAÇÃO POR EDITAL. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. MATÉRIA DE PROVA. SÚMULA 7/STJ.

1. Não viola os arts. 165, 458 e 535 do CPC, tampouco nega prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. As instâncias ordinárias, mediante análise da documentação juntada aos autos, concluíram pela validade da citação efetuada no processo administrativo de prestação de contas.

3. Desse modo, qualquer conclusão em sentido contrário ao que decidiu o aresto atacado, tendente a admitir a assertiva da ora agravante de que o Tribunal de Contas da União não diligenciou em busca do seu endereço correto, envolve o reexame do contexto fático-probatório dos autos, inviável em sede de recurso especial, a teor do que dispõe a Súmula 7/STJ.

4. Agravo de instrumento conhecido para, desde logo, negar seguimento ao recurso especial'.

13. Segundo o art. 22, inciso I, da Lei 8.443/1992, as comunicações realizadas pelo Tribunal devem observar a forma estabelecida no Regimento Interno do TCU. O artigo 179, inciso II, do RI/TCU estabelece que as comunicações processuais far-se-ão mediante carta registrada, com aviso de recebimento que comprove a entrega no endereço do destinatário, comando reiterado nos artigos 3º, inciso III, e 4º, inciso II, da aludida Resolução TCU 170/2004.

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

14. Observa-se que não é necessária a entrega pessoal das comunicações processuais realizadas pelo TCU, razão pela qual o aviso de recebimento não precisa ser assinado pelo próprio destinatário. Assim, apenas quando não estiver presente o aviso de recebimento (AR) específico é que se verificará nos autos a existência de outros elementos que comprovem a ciência da parte.

15. Também não há que se falar em aplicação subsidiária das disposições contidas no Código de Processo Civil, pois a matéria é regulada por normativo específico desta Corte de Contas, editado no exercício de sua competência constitucional.

16. A validade de tal critério de comunicação processual é referendada pela jurisprudência deste Tribunal, conforme os acórdãos 14/2007 – 1ª Câmara; 3.300/2007 – 1ª Câmara; 48/2007 – 2ª Câmara; 338/2007 – Plenário. O entendimento desta Corte de Contas encontra amparo em deliberação do plenário do Supremo Tribunal Federal, proferida em sede de agravo regimental em mandado de segurança (MS-AgR 25.816/DF, relator Ministro Eros Grau), conforme excerto a seguir transcrito:

'EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. DESNECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL DAS DECISÕES DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. ART. 179 DO REGIMENTO INTERNO DO TCU. INTIMAÇÃO DO ATO IMPUGNADO POR CARTA REGISTRADA, INICIADO O PRAZO DO ART. 18 DA LEI N. 1.533/51 DA DATA CONSTANTE DO AVISO DE RECEBIMENTO. DECADÊNCIA RECONHECIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O envio de carta registrada com aviso de recebimento está expressamente enumerado entre os meios de comunicação de que dispõe o Tribunal de Contas da União para proceder às suas intimações.

2. <u>O inciso II do art. 179 do Regimento Interno do TCU é claro ao exigir apenas a comprovação da entrega no endereço do destinatário, bastando o aviso de recebimento simples</u>'. (grifos acrescidos).

17. Assim, as notificações foram válidas, porquanto realizadas conforme o disposto no art. 179, incisos II e III do RI/TCU.

<u>Argumento</u>

18. Sustentou o recorrente que o decurso do prazo de quase oito anos entre a execução do convênio e sua notificação para apresentação de documentação complementar à prestação de contas dificultou a localização dos documentos faltosos, e, conseqüentemente, o exercício da defesa, os quais foram apresentados neste momento (fls. 24/60, anexo um). Ressaltou que a constatação das irregularidades apontadas foi comunicada ao recorrente posteriormente ao Parecer da Delegada do Ministério da Educação no Maranhão, que havia opinado pela aprovação da prestação de contas (fls. 79/80, v. p.). Aduziu, ademais, que, caso as 'irregularidades apontadas pelos técnicos tivessem sido detectadas antes e, logo em seguinte, comunicadas ao Recorrente, muito provavelmente, o mesmo não teria dificuldades em localizar a documentação necessária à sua defesa. Entretanto, apenas depois de 08 (oito) anos contados da execução do convênio é que fora notificado das irregularidades enfocadas, inviabilizando-se, assim, por motivo externo a sua vontade a apresentação de sua defesa com a juntada de todos os documentos necessários a esse fim, haja vista, a dificuldade e impossibilidade material de se ter acesso aos mesmos após tão longo período de tempo, já em gestão ulterior, e sem que se saiba, encontrando-se arquivados ou se já foram destruídos'. Deve ser reconhecido, por conseguinte, que 'a prestação de contas do Recorrente foi a julgamento no TOU desobedecendo às normas regimentais e asseguradoras do devido processo legal e do direito à ampla defesa' (fls. 8/10, anexo 1).

<u>Análise</u>

19. Nos termos do Relatório do Tomador de Contas, a assinatura do termo do Convênio deu-se em 28/6/1996, com vigência até 31/12/1996, tendo a Tomada de Contas Especial sido instaurada em 3/4/2002, sem que houvesse, efetivamente, a notificação do recorrente para que oferecesse defesa, a despeito dos esforços empreendidos na fase anterior à submissão dos autos a esta Corte, nos termos do item 13, alínea e, do Relatório de Auditoria 110.057/2002 (fls. 121/122 e 136, v. p.).

20. A dificuldade em cientificar o recorrente perdurou mesmo depois do encaminhamento dos autos para apreciação por esta Corte. Há indícios, todavia, de que o recorrente tenha se utilizado de sutil artifício para não ser cientificado, visando argüir, posteriormente, como de fato o fez, a nulidade processual por suposto cerceamento de defesa. Prova dessa conclusão deduz-se do expediente subscrito por seu advogado, juntado à fl. 191, v. p., por meio do qual solicitou vista dos autos, indicando como endereço residencial de seu cliente o Povoado Alto Bonito, S/N, Lago Verde – MA (cf., ainda, idêntica informação constante da procuração juntada aos autos à fl. 202 do v. p.), a despeito de constar no Aviso de Recebimento (fl. 195, v. p.) o Povoado Santa Luzia, S/N, Bacabal – MA. Conclui-se, por conseguinte, que poderia ter sido utilizado qualquer um desses endereços para cientificá-lo. Não obstante, várias tentativas de notificá-lo foram frustradas, ainda que endereçadas à prefeitura municipal de Lago Verde/MA (fls. 54, 74, 75 e 82), ao primeiro endereço (fls. 89/90, 93, 109/110, 118, 121/122, 150/151, 154 e 171) ou ao segundo (fls. 119, 123/124, 155/156 e 162), a despeito de tratar-se de autoridade cujo endereço supõe-se ser de domínio público, máxime por se tratar de cidade pequena.

21. Nesses termos, o recorrente deu causa à demora na tramitação processual, razão pela qual é defeso imputar aos órgãos de controle quaisquer responsabilidades pelo decurso do tempo aludido, devendo-se, por conseguinte, refutar o argumento, sobretudo porque a ninguém é dado beneficiar-se de sua própria torpeza.

Argumento

*22. Alegou o recorrente, em face do argumento anterior, 'o reconhecimento da prescrição administrativa, ante a inércia continuada da Administração por lapso temporal superior a 05 (cinco) anos, devendo-se, em conseqüência disso, ser reformada **in totum** a deliberação e determinado o arquivamento dos autos' (fl. 11, anexo 1).*

Análise

23. A questão da prescritibilidade das ações de ressarcimento por danos causados ao Erário foi objeto de incidente de uniformização de jurisprudência suscitado no âmbito desta Corte de Contas, o qual foi julgado pelo Acórdão 2709/2008 – Plenário (TC-005.378/2000-2). Por meio desse decisum, firmou-se o entendimento segundo o qual são imprescritíveis as ações de ressarcimento por prejuízos gerados ao Erário, em consonância com posicionamento do Plenário do Supremo Tribunal Federal, exarado em sede de Mandato de Segurança (MS 26.210-9/DF, Relator Ministro Ricardo Lewandowski). Desse modo, não há como acolher o pleito do recorrente.

Argumentos

24. Asseverou o recorrente que não foram preenchidos os requisitos instauradores desta tomada de contas especial, sobretudo porque 'prestou contas sim dos recursos percebidos através do convênio em análise, junto ao Ministério da Educação, tendo comprovado através de Nota de Empenho, Recibo de pagamento e Nota Fiscal, que efetivamente aplicou os recursos percebidos, não tendo sido questionado sobre a legalidade e veracidade de tais documentos por este Tribunal, desfazendo, desta forma, a ocorrência de desfalque ou desvio de dinheiro, bens ou valores públicos, não havendo sido praticado qualquer ato ilegal, ilegítimo ou antieconômico que tenha causado dano ao erário' (fls. 12/13, anexo 1, grifo nosso). O recorrente juntou neste momento cópias das notas fiscais das despesas relativas ao convênio (fls. 30, 32, 38, 42 e 48) e do processo licitatório (fls. 25/26, 34/35 e 44). Acresceu que em relação aos 'extratos bancários da conta especifica dos recursos desde o credito até o último movimento e declaração da instituição bancária, do valor dos rendimentos auferidos no mercado financeiro na qual os recursos foram aplicados, foram requeridos ao Banco do Brasil, nos sendo entregue unicamente o Extrato anexo [fls. 49/60, anexo 1], que não apresenta qualquer movimentação desde a data de sua abertura até o seu encerramento, sem sequer apresentar o credito relativo ao convênio, o que com certeza, deve tratar-se de erro bancário, quanto a real conta, onde os

recursos foram creditados. Estamos aguardando busca que está sendo realizada pelo Banco do Brasil' (fl. 15, anexo 1). Aduziu que 'O relatório, em sua análise, mesmo sem ter havido verificação ***in locu****, só detectou falhas de natureza formais [sic], pois a efetiva aplicação dos recursos foi devidamente provado, não tendo sido contestado por esse Egrégio Tribunal de Contas' (fl. 15, anexo 1). Nesses termos, já que nestes autos 'somente fora evidenciado falhas de natureza formais, na forma do que dispõe a Lei Orgânica e o Regimento Interno do TCU, não podendo, portanto, imputar ao recorrente a penalidade máxima, pois não houve o cometimento do que se poderia chamar de grave infração à norma legal'. As presentes contas, portanto, devem ser julgadas regulares com ressalva, a teor dos Enunciados n. 51 e 142 da Súmula da Jurisprudência do Tribunal de Contas da União (fls. 16/20, anexo 1). Lembrou o recorrente ademais que:*

'O presente Tribunal, em seu Manual de Instruções sobre Tomada de Contas Especial, orienta que 'A falta de documento exigido para integrar a prestação de contas de um convênio ou instrumento congênere somente pode gerar uma TCE se a sua apresentação for indispensável à comprovação da regular aplicação dos Recursos. Do contrário, as contas poderão ser aprovadas pelo Concedente, com ressalvas, em especial quando evidenciado o cumprimento do objeto, devendo o fato ser comunicado ao TCU por meio de Representação, ou no Relatório de Atividades do Gestor, nas próximas contas anuais do Ordenador de Despesas'. Fls. 33' (fl. 20, anexo 1).

Análise

25. Visando sanear os autos, expediram-se duas diligências ao Banco do Brasil, nos termos dos Ofícios nºs 82/2009-TCU/SERUR, de 17/02/2009 e 273/2009-TCU/SERUR, de 01/07/2009 (anexo 1, fls. 85 e 89/90, respectivamente).

26. Conforme ressaltou a instrução anterior (fl. 87), o Banco do Brasil, mesmo ciente da solicitação em 26/2/2009 (fl. 86), permaneceu omisso, sem justificativa plausível, o que provocou a reiteração da diligência, nos termos autorizados pelo Relator (fls. 88/91).

27. Por meio de expediente S/N, de 28/07/2009 (fl. 92), o gerente geral da agência Bacabal – MA recusou-se ao atendimento da diligência, salientando, ***in verbis****:*

'Em atenção ao ofício 273/2009-TCU/SERUR, esclarecemos a V. Sa. que esta agência não dispõe das informações ali solicitadas porque não são fornecidos ao Banco do Brasil S/A dados relativos aos convênios celebrados com a União para repasse de verbas. A participação dessa [sic] Instituição Financeira limita-se na abertura de conta corrente para que o ente beneficiário receba os créditos dos recursos federais e/ou estaduais, cabendo ao Município informar o nº da conta e o prefixo da agência ao ente repassador da quantia conveniada.

Em nenhum momento o número do convênio é informado ao banco depositário, ficando essa informação restrita aos envolvidos no acordo. Diante de tais fatos, informamos não ser possível a esta agência identificar em qual conta do município de Lago Verde-MA, dentre as várias existentes, foi efetuado o depósito relativo ao Convênio 00003933/96 celebrado por aquele Município com o Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação – FNDE, o que poderá ser obtido junto ao órgão repassador'.

28. As justificativas apresentadas pela instituição financeira não são plausíveis, razão pela qual propõe-se a aplicação de sanção pecuniária ao responsável, nos termos do art. 58, inciso IV, da Lei Orgânica do Tribunal, c/c o art. 268, inciso IV, § 3º, do Regimento Interno, pelas seguintes razões:

a) juntamente com o Ofícios nº 82/2009-TCU/SERUR, de 17/02/2009, a que se referiu expressamente o Ofício nº 273/2009-TCU/SERUR, de 01/07/2009, foram encaminhados ao Banco do Brasil cópias das fls. 4, 45/53, 63/64 e 138 do volume principal e 49/60 do anexo 1, a título de subsidiar o atendimento da diligência. Tais elementos são mais do que suficientes à identificação da conta corrente específica do convênio e, conseqüentemente, ao fornecimento das informações solicitadas. Com efeito, à fl. 4 encontra-se a identificação da unidade executora, inclusive o seu n. de inscrição no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica – CNPJ do Ministério da Fazenda (06.021.174/0001-17). Constam, ainda, nesta página, encaminhada por cópia à instituição financeira, dados identificadores da conta corrente específica do convênio, ou seja, agência Bacabal – MA,

agência 0528-2, conta corrente n. 21.229-6. Às fls. 45/53 encontram-se dados relativos ao repasse inicial dos recursos, ou seja, cópia do termo de convênio e nota de empenho. Às fls. 63/64 encontram-se autuados extratos parciais da conta específica do convênio em apreço, os quais também foram encaminhados à instituição financeira como subsídios ao atendimento da diligência. À fl. 138 consta dos autos cópia da Ordem Bancária, mediante a qual os recursos foram repassados à municipalidade, informação esta também disponibilizada ao Banco do Brasil. Às fls. 49/60 constam extratos bancários da aludida conta corrente, fornecidos pelo Banco do Brasil ao recorrente. Tais elementos, disponibilizados ao Banco do Brasil visando subsidiar o atendimento da diligência, contudo, não foram capazes de elucidar os fatos, conforme análise constante dos itens 5/6 da instrução de fl. 83, ***in verbis****:*

'5. Há, de outro lado, evidente contradição entre os documentos bancários constantes dos autos, supostamente referentes à conta do Convênio, sobretudo em relação à data de sua abertura. Com efeito, nos termos da fotocópia juntada aos autos à fl. 63, a conta corrente nº 21.229-6, mantida na agência do Banco do Brasil nº 0528-25 – Bacabal-MA, apresentava movimentação pelo menos desde 30/08/1996 (v. p., fl. 63), ao passo que a documentação bancária ora apresentada pelo recorrente, fornecida por aquela instituição financeira, informa que a aludida conta teria sido aberta em 08/09/1997 (anexo 1, fls. 49/60). Além disso, o extrato ora apresentado não contempla qualquer movimentação bancária, o que impede o pronunciamento de mérito deste Tribunal.

6. A propósito, pontuou o recorrente, ***in verbis****:*

'56. (...) Quanto aos extratos bancários da conta específica dos recursos desde o crédito até o último movimento e declaração da instituição bancária, do valor dos rendimentos auferidos no mercado financeiro na qual os recursos foram aplicados, foram requeridos ao Banco do Brasil, nos sendo entregue unicamente o Extrato anexo, que não apresenta qualquer movimentação desde a data de sua abertura até o seu encerramento, sem sequer apresentar o crédito relativo ao convênio, o que com certeza, deve tratar-se de erro bancário, quanto à real conta, onde os recursos foram creditados. Estamos aguardando busca que está sendo realizada pelo Banco do Brasil' (grifos nossos).

b) o argumento de que a agência não dispõe das informações solicitadas 'porque não são fornecidos ao Banco do Brasil S/A dados relativos aos convênios celebrados com a União para repasse de verbas' é desmentido pela vasta documentação encaminhada ao Banco do Brasil, conforme discorrido na alínea 'a)', supra. De qualquer modo, ainda que esta Corte não tenha municiado aquela instituição financeira com o volume de informações noticiado, nada obstaculizava a agência a atender o pleito, tendo em vista que foi responsável pela abertura de conta corrente para que o ente beneficiário recebesse e movimentasse os créditos dos recursos federais e/ou estaduais creditados;

c) a efetividade do exercício do controle externo imprescinde da justa cooperação de outros órgãos e entidades da sociedade civil, como, por exemplo, de instituições financeiras oficiais, como é o caso do Banco do Brasil;

d) em plena era da informática, não se pode tolerar ineficiência no serviço público, máxime diante do imperativo constante do art. 37, ***caput****, da Constituição Federal de 1988.*

29. A despeito das tentativas infrutíferas de sanear os autos, acurada análise dos autos permitiu concluir a respeito do mérito desta Tomada de Contas Especial, o que significa a revisão do posicionamento anterior do subscritor desta instrução.

30. De fato, conforme ressaltado no item 3 desta instrução, o julgamento depreciativo desta TCE deveu-se à constatação de três irregularidades, as quais serão analisadas a seguir.

31. Ressalte-se, a princípio, que a informação constante do ofício citatório, segundo a qual 'o extrato bancário apresentado não evidencia a movimentação dos recursos transferidos, dado que não demonstra ser de conta específica do referido Convênio e não corresponde a todo o período em que os recursos estiveram à disposição da Convenente, fls. 63/64' não é absolutamente verdadeira.

32. Realmente, os recursos foram repassados à municipalidade em data próxima à demonstrada na Ordem Bancária 96OB57182, de 13/08/1996 (fl. 138, v. p.). Saliente-se que, à época, era praxe os recursos serem descentralizados ao município em duas etapas. Esta conta, portanto, não era a específica do convênio. Infelizmente, não há nos autos documento que confirme a data precisa da transferência dos recursos provenientes da conta corrente 332519996, mantida na agência 0834-61 do Banco do Brasil à conta corrente específica do convênio (Banco do Brasil – agência 0528-2/Bacabal-MA, conta corrente 21.229-6 – fls. 4/41 e 62/64). Não obstante, os extratos juntados pelo recorrente, inicialmente, induzem à ilação de que os recursos, de fato, foram repassados ao município em duas parcelas, ou seja, R$ 20.000,42, em 06/09/1996 e R$ 13.236,99, em 26/09/1996 (fls. 63/64, v. p.). Tais datas, portanto, são contemporâneas à disponibilização dos recursos. Ademais, os extratos demonstram que a conta específica apresentava em 30/08/1996 saldo anterior equivalente a R$ 0,31 (fl. 63, v. p.). O saldo final da conta específica, por seu turno, equivalente a R$ 0,00, em 30/12/1996, demonstra que não houve aplicação financeira dos recursos repassados, ou se houve, os rendimentos auferidos são desprezíveis e não afetaram a execução do convênio, conforme demonstram os documentos juntados pelo recorrente. Com efeito, a movimentação da conta corrente expressa com exatidão as despesas indicadas na prestação de contas inicial (fl. 59, v. p.), cujas dúvidas fora saneadas oportunamente pelo então gestor junto ao órgão concedente, que acolheu as justificativas (fls. 74/77 e 79/81, v. p.). Nesta oportunidade, o recorrente logrou juntar aos autos as notas fiscais correspondentes e documentos relativos aos procedimentos licitatórios, o que comprova a execução do objeto, embora com falhas, a exemplo da omissão do parecer do Conselho Fiscal ou similar, das Unidades Executoras próprias, Caixa Escolar, Conselho Escolar ou Associação de Pais e Mestres-APM, sobre a regularidade das contas e a habilidade dos documentos comprobatórios.

33. Nesses termos, acredita-se que esta Corte está em condições de apreciar esta presente tomada de contas especial, no mérito, julgando-a regulares com ressalva, acolhendo, parcialmente, por conseguinte, as justificativas do recorrente.

Argumento

34. Acrescentou o recorrente, de outro lado, que as contas deverão ser julgadas iliquidáveis, determinando-se o seu trancamento, pois a falta da documentação complementar à prestação de contas deveu-se 'por motivos comprovadamente alheios à sua vontade' (fls. 15/16, anexo 1).

Análise

35. Diante da análise encetada nos itens 32 e 33, retro, há elementos nos autos que permitem o julgamento do mérito desta tomada de contas especial, inviabilizando, por conseguinte, a pretensão do recorrente em que esta tomada de contas especial, alternativamente, seja julgada iliquidável, ordenando-se o trancamento das contas, a teor dos arts. 20 e 21 da Lei 8443/92.

Argumento

36. A seguir, arrimado em ensinamentos doutrinários (MEIRELLES, Hely Lopes. Assuntos municipais. São Paulo. Revista dos Tribunais, 1971. p. 91-92) e jurisprudenciais ('STF, RDA 48/171; TJSP, Rt 143/198, 145/165, 149/607; Geraldo R. Alckmin, sentença in RT 205/214 e Acórdão na mesma Revista, p. 213'), verberou que o ato praticado por agente político ou autoridade, se não estiver maculado pela má-fé, não implica sua responsabilidade pessoal.

Análise

37. Por força do que dispõe o art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal, bem assim o art. 93 do Decreto-lei 200/1967 c/c o art. 66 do Decreto 93.872/1986, compete ao gestor comprovar a boa e regular aplicação dos recursos públicos, isto é, cabe ao gestor o ônus da prova. O Tribunal firmou jurisprudência nesse sentido, conforme se verifica nos acórdãos 903/2007 – 1ª Câmara; 1.445/2007 – 2ª Câmara; 1.656/2006 – Plenário.

38. Tal entendimento é confirmado pelo Supremo Tribunal Federal em decisão proferida em sede de Mandado de Segurança (MS 20.335/DF, Relator Ministro Moreira Alves), cuja ementa da deliberação vem transcrita a seguir.

'MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA O TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. CONTAS JULGADAS IRREGULARES. APLICACÃO DA MULTA PREVISTA NO ARTIGO 53 DO DECRETO-LEI 199/67. A MULTA PREVISTA NO ARTIGO 53 DO DECRETO-LEI 199/67 NÃO TEM NATUREZA DE SANÇÃO DISCIPLINAR. IMPROCEDÊNCIA DAS ALEGAÇÕES RELATIVAS A CERCEAMENTO DE DEFESA. EM DIREITO FINANCEIRO, CABE AO ORDENADOR DE DESPESAS PROVAR QUE NÃO É RESPONSÁVEL PELAS INFRAÇÕES, QUE LHE SÃO IMPUTADAS, DAS LEIS E REGULAMENTOS NA APLICAÇÃO DO DINHEIRO PÚBLICO. COINCIDÊNCIA, AO CONTRÁRIO DO QUE FOI ALEGADO, ENTRE A ACUSAÇÃO E A CONDENAÇÃO, NO TOCANTE À IRREGULARIDADE DA LICITAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA INDEFERIDO' (grifos acrescidos).

39. No vertente caso, todavia, essa discussão perde o sentido, tendo em vista que o exame documental realizado na prestação de contas inicial e complementada em sede de recurso de revisão atestou o regular emprego dos recursos federais repassados.

Argumento

40. Alegou o recorrente que não foi notificado para a sessão de julgamento que ocorreu em 19/04/2005, não sendo aceitável o argumento de não ter sido encontrado por via postal, o que lhe impediu de exercer o direito à ampla defesa e ao contraditório.

Análise

41. Conforme ressaltou o Relator ***a quo****, e diante das considerações expendidas nos itens 7/17 e 20 desta instrução, 'o rito processual aplicável à situação* ***sub judice*** *foi devidamente observado, oferecendo-se ao responsável o direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa' (fl. 181, anexo 1). Todavia, o recorrente manteve-se silente, assumindo a condição de revel, o que permitiu o prosseguimento do feito, nos termos do art. 12, § 3º, da Lei 8.443/92.*

DO PEDIDO

42. Em face da argumentação expendida, o recorrente expôs, por fim, em sede de considerações finais, ***in verbis****:*

'68. Pelo exposto, requer-se que esse Tribunal de Contas reforme sua decisão, aceitando as razões apresentadas neste RECURSO, em face de nas mesmas se verificarem apenas impropriedades de natureza eminentemente formal, sem danos ao erário, sendo que devem as contas em análise, serem aprovadas por esse TCU, sem qualquer restrição;

69. Não sendo esse o entendimento, requer sejam julgadas iliquidáveis, nos moldes estabelecidos pelos art. 20 e 21, da Lei Orgânica dessa Egrégia Corte de Contas, ou então, que seja reconhecida a prescrição administrativa, ante a inércia continuada da Administração por lapso temporal de quase dez anos, conforme previsão expressa no art. 204, da Lei n. 10.406/2002 (Código Civil Brasileiro), devendo-se, em conseqüência disso, ser reformada ***in totum*** *a deliberação e determinado o arquivamento dos presentes autos;*

70. Alternativamente, requer que as referidas contas sejam aprovadas com ressalva, haja vista que as ilegalidades apuradas são apenas de caráter formal, não tendo se evidenciado qualquer falha de natureza grave que tenha resultado em dano ao erário ou que, tornada sem efeito a deliberação contida na Sessão de Julgamento realizada no dia 19 de abril de 2005 e o Acórdão 574/2005 - Segunda Câmara - que seja aberto prazo para juntada dos documentos tidos como ausentes e que só não foram juntados porque o recorrente não foi devidamente notificado;

71. Requer, ainda, a declaração de nulidade das notificações efetivadas por Edital, uma vez que o recorrente possui endereço certo, sempre residiu no mesmo local e não pode ser responsabilizado pela desídia dos funcionários dos Correios;

72. Por fim, requer a declaração de nulidade da Sessão de Julgamento realizada no dia 19 de abril do ano de 2005 e, conseqüentemente, do Acórdão n. 574/2005 - Segunda Câmara, em razão do

recorrente não ter sido notificação da data de sua realização, não tendo podido exercer o seu direito à ampla defesa, inclusive, por via de sustentação oral' (fls. 21/22, anexo 1, grifos do autor).

CONCLUSÃO

43. Em face da análise encetada, propugna-se pelo provimento do presente recurso de revisão.

44. Esclareça-se que o recorrente logrou obter tutela antecipada nos autos da Ação Ordinária 2008.37.00.003204-4, para que fiquem suspensos todos os efeitos do Acórdão 574/2002- 2ª Câmara até ulterior deliberação da 6ª Vara Cível da Seção Judiciária do Maranhão, conforme noticiou a Consultoria Jurídica e o recorrente (fls. 68/71 e 73/79, anexo 1, respectivamente).

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

45. À vista do exposto, submetemos os autos à consideração superior, propugnando:

a) conhecer do recurso de revisão interposto pelo Sr. Francisco Coquinho Ferreira da Silva, ex-Prefeito do Município de Lago Verde/MA contra o Acórdão 574/2005 - TCU - 2ª CÂMARA, nos termos dos arts. 32, III, e 35, III, da Lei 8.443/92, para, no mérito, dar-lhe provimento, atribuindo ao subitem 9.2 do acórdão recorrido a seguinte redação:

'9.2. com fundamento no disposto nos arts. 16, inciso II, e 18 da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992, julgar as presentes contas regulares com ressalva, dando-se quitação ao Sr. Francisco Coquinho Ferreira da Silva';

b) excluir os subitens 9.3 e 9.4 do acórdão recorrido;

c) aplicar ao Sr. Antonio Ivanildo Sousa Barros, gerente geral da agência do Banco do Brasil na cidade de Bacabal/MA sanção pecuniária, nos termos do art. 58, inciso IV, da Lei Orgânica do Tribunal, c/c o art. 268, inciso IV, § 3º, do Regimento Interno;

d) dar ciência da deliberação aos interessados."

4. O Gerente de Divisão da Serur acolheu, parcialmente, o encaminhamento sugerido pelo Auditor, excetuando a proposta de multa ao Gerente do Banco do Brasil, constante da alínea "c", por entender não ter havido recusa injustificada ao atendimento da diligência do Tribunal (fls. 108/109, anexo 1). O Titular da área técnica especializada manifestou concordância com o despacho do Gerente.

5. Atuando no feito, o douto P**arquet** anuiu à proposta do Gerente da Serur, sugerindo, adicionalmente, que fosse dada ciência da deliberação que viesse a ser adotada por este Tribunal à Advocacia-Geral da União – Procuradoria da União no Maranhão, considerando que o acórdão recorrido é objeto de ação ordinária ajuizada pelo ora recorrente (fl. 110, anexo1).

É o Relatório.

VOTO

Aprecia-se, nesta oportunidade, recurso de revisão interposto pelo Sr. Francisco Coquinho Ferreira da Silva, ex-Prefeito do Município de Lago Verde/MA, visando a reformar o julgamento anteriormente proferido por este Tribunal mediante Acórdão nº 574/2005 – TCU - 2ª Câmara.

2. Conforme demonstrado no relatório que antecede este voto, os documentos novos acrescentados aos autos pelo recorrente (fls. 24/60, Anexo 1) complementam a prestação de contas apresentada ao concedente e comprovam que os recursos foram aplicados no objeto do Convênio. Por outro lado, foi possível estabelecer o nexo entre a movimentação bancária dos recursos e os comprovantes de despesas, conforme demonstrativo de fls. 107, do anexo 1.

3. Assim, acolhendo como minhas razões de decidir os argumentos lançados pela unidade instrutiva, ratificados pelo MP/TCU, os quais incorporo ao presente voto, entendo que deva ser conhecido o recurso de revisão interposto pelo Sr. Francisco Coquinho Ferreira da Silva, posto que está alicerçado no art. 35, inciso III, da Lei nº 8.443/92, para, no mérito, dar-lhe provimento, no sentido de tornar insubsistente o acórdão recorrido e, com fundamento nos arts. 16, inciso II, e 18 da referida Lei, julgar regulares com ressalva as suas contas.

4. Ressalto, quanto aos demais argumentos apresentados pelo recorrente, que me alinho às conclusões contidas na instrução da área técnica. As alegações do recorrente quando aos seus pedidos -

de que as contas sejam consideradas iliquidáveis, que seja reconhecida a prescrição administrativa e que seja afastada a responsabilidade pessoal do agente político, cujo ato praticado não esteja maculado de má-fé - não devem prosperar, visto terem perdido o sentido pois, como bem apontou o Auditor Federal de Controle Externo em sua instrução, a documentação apresentada nos autos é suficiente para comprovar o regular emprego dos recursos federais repassados.

5. Por fim, estou de acordo com o Gerente de Divisão da Serur e com a representante do Ministério Público junto ao TCU a respeito da não-aplicação de multa ao gerente do Banco do Brasil, por comungar do entendimento de que, de fato, o atendimento da diligência de fl. 89 do Anexo 1 foi prejudicado pela ausência de indicação da conta bancária do convênio, não havendo razão, portanto, para responsabilizar o agente.

Ante o exposto, acompanhando os pareceres da unidade instrutiva e do douto **Parquet**, VOTO pela adoção do Acórdão que ora submeto à deliberação deste e. Tribunal Pleno.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 26 de maio de 2010.

AUGUSTO NARDES
Relator

ACÓRDÃO Nº 1174/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 001.669/2003-6 (c/ 1 anexo).
1.1. Apensos: 019.908/2005-3; 019.907/2005-6.
2. Grupo I; Classe de Assunto I - Recurso de Revisão.
3. Recorrente: Francisco Coquinho Ferreira da Silva (035.236.403-34), ex-prefeito.
4. Unidade: Município de Lago Verde/MA.
5. Relator: Ministro Augusto Nardes.
5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro Lincoln Magalhães da Rocha
6. Representante do Ministério Público: Subprocuradora-Geral Maria Alzira Ferreira.
7. Unidade: Secretaria de Recursos - Serur.
8. Advogados constituídos nos autos: Carlos Sérgio de Carvalho Barros (OAB/MA 4947); Paulo Humberto Freire Castelo Branco (OAB/MA 7488); Eveline Silva Nunes (OAB/MA 5332); Eduardo Aires Castro (OAB/MA 5378).

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de recurso de revisão interposto pelo Sr. Francisco Coquinho Ferreira da Silva, ex-Prefeito do Município de Lago Verde/MA, contra o Acórdão nº 574/2005 – 2ª Câmara, o qual julgou irregulares as suas contas em sede de tomada de contas especial, em virtude da falta de aprovação da prestação de contas pertinente aos recursos repassados pelo FNDE àquela municipalidade, à conta do Convênio 3.933/96,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, e com fulcro nos arts. 32, III, e 35, III, da Lei 8.443/92, em:

9.1. conhecer do Recurso de Revisão para, no mérito, dar-lhe provimento;

9.2. em conseqüência, tornar insubsistente o Acórdão nº 574/2005-TCU-2ª Câmara;

9.3. com fundamento no disposto nos arts. 16, inciso II, e 18 da Lei nº 8.443/92, julgar as contas do Sr. Francisco Coquinho Ferreira da Silva regulares com ressalva, dando-se quitação ao aludido responsável;

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

9.4. dar ciência da presente deliberação, acompanhada do relatório e do voto que a fundamentam, ao recorrente e à Advocacia-Geral da União – Procuradoria da União no Maranhão, considerando que o acórdão recorrido é objeto de ação ordinária;

9.5. arquivar o presente processo.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1174-17/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler, Augusto Nardes (Relator), Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
UBIRATAN AGUIAR
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
AUGUSTO NARDES
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE I – Plenário
TC-004.963/2008-3 (c/ 4 anexos).
Natureza: Recurso de Reconsideração.
Unidade: Município de Porto Velho/RO (CNPJ 05.903.125/0001-45).
Recorrente: Carlos Alberto de Azevedo Camurça (042.701.262-72).
Advogados constituídos nos autos: Diego de Paiva Vasconcelos, OAB/RO 2.013; Márcio Melo Nogueira, OAB/RO 2.827; Nelson Canedo Motta, OAB/RO 2.721; e Fabiane Martini, OAB nº 3817.

Sumário: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. MOVIMENTAÇÃO BANCÁRIA DE RECURSOS EM AFRONTA À LEI 10.837/2004 (LOA/2004). CONTRATO INSCRITO NO QUADRO DE OBRAS COM INDÍCIOS DE IRREGULARIDADES GRAVES. AUDIÊNCIA. REVELIA. CONTAS IRREGULARES. MULTA. RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO. CONHECIMENTO. ALEGAÇÕES INSUFICIENTES PARA ALTERAR O JULGAMENTO PROFERIDO. NÃO PROVIMENTO.

RELATÓRIO

Adoto como Relatório a instrução da lavra do Auditor Federal de Controle Externo lotado na Secretaria de Secursos - Serur (fls. 20/26 – anexo 4), aprovada de maneira uniforme no âmbito da referida unidade técnica, cujo teor transcrevo a seguir com os ajustes de forma que considero pertinentes:

"Tratam os autos originais de tomada de contas especial contra o ex-prefeito do município de Porto Velho, Carlos Alberto de Azevedo Camurça, instaurada por determinação contida no item 9.2 e

9.3 do Acórdão 283/2008 – Plenário. O mesmo acórdão determinou no item 9.4 a audiência do ex-prefeito, conforme extrato a seguir:

'9.2. com base no art. 12, inciso II, da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992, determinar a citação solidária do Sr. Carlos Alberto de Azevedo Camurça, ex-prefeito municipal de Porto Velho; da Srª Iacira Azamor, ex-gerente de Filial de Desenvolvimento Urbano da CEF em Porto Velho-Gidur/PV; do Sr. Wagner Uhelski, ex-supervisor técnico da Gidur/PV; e da Construtora LJA Ltda. para, no prazo de 15 (quinze) dias, contados da ciência, apresentarem alegações de defesa ou recolherem aos cofres do Tesouro Nacional os valores históricos relacionados na tabela abaixo, atualizados monetariamente e acrescidos dos juros de mora devidos, a partir das datas assinaladas, em decorrência da utilização de BDI no percentual de 32% nas obras do projeto Beira-Rio, o qual diverge, bastante, do percentual de 25% empregado pelo Departamento de Viação e Obras Públicas do Estado de Rondônia - Devop/RO, órgão responsável pela definição dos parâmetros e norteador do setor público na realização dos processos licitatórios para a contratação de obras e serviços de engenharia no referido estado:

Data-Valor histórico (R$)
5.3.2004-13.201,72
19.4.2004-23.219,56
9.6.2004-24.539,18
3.8.2004-41.947,16
16.11.2004-34.781,01
30.12.2004-10.215,35

9.3. nos termos do art. 43 da Resolução nº 191/TCU/2006, determinar a autuação de processo específico da tomada de contas especial referida no item anterior, ao qual será apensado em definitivo o processo de fiscalização;

9.4. promover a audiência do Sr. Carlos Alberto de Azevedo Camurça, ex-Prefeito Municipal de Porto Velho, tendo em vista a ocorrência de movimentação bancária durante o exercício de 2004, para pagamento da 1ª e 2ª medições das obras do Projeto Beira-Rio, o que afrontou o disposto na Lei Orçamentária Anual de 2004, uma vez que o Contrato 48/PGM/2002 encontra-se inscrito na Relação de Subtítulos de Obras e Serviços com Indícios de Irregularidades Graves (LOA/2004-Lei nº 10.837/2004, de 16.1.2004, Anexo VIII e LOA/2005-Lei nº 11.100/2005, Anexo VI), permanecendo, portanto, a execução orçamentária, física e financeira deste contrato condicionada à adoção de medidas saneadoras, sujeitas à prévia deliberação da Comissão Mista de que trata o art. 166, § 1º, da Constituição Federal, conforme o disposto no art. 93 da Lei de Diretrizes Orçamentárias de 2004 (Lei 10.707/2003) e no art. 97 da Lei de Diretrizes Orçamentárias de 2005 (Lei nº 10.934/2004);'

2. O responsável teve vista e cópia dos autos, conforme requerimento de fl. 30 – anexo 1. No entanto, não apresentou alegações de defesa, não recolheu o débito, nem respondeu a audiência determinada pelo item 9.4 do Acórdão nº 283/2008 – Plenário.

3. Após receber as alegações dos outros responsáveis, a instrução pela Unidade Técnica (fls. 24/27 – VP) concluiu pela revelia do Sr. Carlos Alberto e pela rejeição das alegações de defesa dos demais responsáveis para julgar irregulares as contas e aplicação de multa.

4. De modo contrário, o Ministério Público, parecer sob a lavra do Procurador Marinus Eduardo De Vries Marsico, concluiu pela revelia do Sr. Carlos Alberto e aplicação de multa por não ter respondido à audiência (fls. 29/35 – VP). Para os demais responsáveis opinou pelo julgamento das contas regulares com ressalvas, com quitação, no seguinte arremate:

'Conclui-se, com base nos precedentes acima transcritos, que eventual dano ao erário decorreria da existência de sobrepreço no custo global do objeto contratado – seja esse sobrepreço proveniente da proposta originária ou de alteração contratual, com o acréscimo do quantitativo de itens com preços tidos como excessivos ou diminuição do quantitativo de itens com preços inferiores aos de mercado – e não propriamente do índice de BDI.

Nesse jaez, não existindo indícios de que o preço global do contrato estaria acima do preço de mercado, consideramos faltarem elementos para concluir que o índice de BDI de 32% empregado pela Construtora LJA Ltda. para as obras do projeto Beira-Rio tenha, por si só, gerado dano ao erário, conforme indicado no Acórdão nº 283/2008-Plenário.'

Seguindo a linha de entendimento esposada pelo Ministério Público, o Plenário aprovou o Acórdão nº 1.053/2009 (fls. 49/50 – VP) proposto pelo Ministro-Relator Aroldo Cedraz, nos seguintes termos:

'9.1. julgar regulares com ressalva as contas da Srª Iacira Terezinha Rodrigues de Azamor, do Sr. Wagner Uhelski e da Construtora LJA Ltda., dando-se-lhes quitação, nos termos dos artigos 1º, inciso I; 16, inciso II e18, da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992;

9.2 julgar irregulares as contas do Sr. Carlos Alberto de Azevedo Camurça, nos termos dos art. 1º, inciso I, e 16, inciso III, alínea 'b', da Lei nº 8.443/1993;

9.3 aplicar multa de R$ 2.000,00 (dois mil reais) ao Sr. Carlos Alberto de Azevedo Camurça, com fulcro no inciso I do art. 58 da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992, fixando-lhe o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprove, perante o Tribunal, nos termos do art. 214, inciso III, alínea 'a', do Regimento Interno, o recolhimento aos cofres do Tesouro Nacional, atualizado monetariamente, a partir do dia seguinte ao do término do prazo estabelecido até a data do efetivo recolhimento, na forma da legislação em vigor;

(...)

9.6. arquivar os presentes autos.'

6. Inconformado, o Sr. Carlos Alberto Azevedo Camurça interpôs recurso de reconsideração contra o Acórdão supra, que consta à fls. 2/12 do anexo 4.

ADMISSIBILIDADE

7. Reitera-se o exame preliminar de admissibilidade (fls. 14/15 – anexo 4), que entendeu pelo conhecimento do recurso de reconsideração, nos termos do art. 32, I, e 33 da Lei nº 8.443/1992, suspendendo-se os efeitos em relação aos itens 9.2, 9.3 e 9.4 do acórdão recorrido. Essa proposta foi acolhida pelo Ministro-Relator Augusto Nardes, que encaminhou os autos à Serur para análise de mérito (fl. 17 - anexo 4).

MÉRITO

Argumento 1

- os efeitos da revelia só se aplicam às alegações de fato e que o juiz tem o dever de aplicar a norma jurídica pertinente, independente da atuação ou não do réu.

Análise

8. Assiste razão ao recorrente neste argumento preliminar. De fato, a doutrina e a jurisprudência concebem que a revelia não comporta uma presunção de veracidade absoluta dos fatos não contestados pelo réu, conforme os seguintes exemplos:

'A presunção da veracidade dos fatos alegados pelo autor, em caso de revelia, é relativa e pode ceder diante de outros elementos de convicção presentes nos autos'. (AgRg no Ag 587.279/RJ)

'A revelia não importa reconhecimento automático da procedência do pedido, sendo lícito ao juiz considerar não provados os fatos não contestados, uma vez que a presunção de veracidade não é absoluta.' (REsp nº 173939/PB) e REsp nº 104.136/SE)

'Tem sido unânime a doutrina em afirmar que a revelia alcança apenas os fatos e não o direito, o que não é absolutamente nem verdadeiro nem falso. Não é verdadeiro de forma absoluta porque o direito positivo pode fazer resultar da revelia outros efeitos além da simples confissão ficta, conforme o intento do legislador de sancionar aquele que, devendo desincumbir-se de um ônus, não se

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

desincumbe. Pode a lei fazer com que a revelia alcance apenas os fatos, se pretender restringi-la, ou fazer com que alcance também o direito, se pretender dilatá-la.' (ALVIM, J. E. Carreira. Conseqüências fáticas e jurídicas da revelia. Contestação intempestiva. Impossibilidade de desentranhamento. Jus Navigandi, Teresina, ano 6, n. 56, abr. 2002. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=2916>. Acesso em: 10 dez. 2009)

9. Desse modo, abre-se a possibilidade para que sejam analisadas as justificativas do recorrente quanto à irregularidade a ele imputada, o que será visto mais adiante.

Argumento 2

- ilegitimidade passiva do prefeito municipal porquanto é agente político, regido por regime jurídico próprio, distinto daquele a que estão submetidas as demais espécies de agentes públicos. A apenação do gestor exige a existência de irregularidade, autoria do ato e culpa do agente. No caso, o ex-prefeito não teve nenhuma atuação antijurídica, pessoal e direta na ordenação da despesa.

Análise

10. A alegação de que a ordenação de despesas coube aos gestores administrativos da municipalidade não prospera. A delegação de competência, por si só, não afasta a possibilidade de responsabilização do agente político, no caso, o prefeito. Conforme entendimento reiterado desta Corte, na avaliação da conduta dos responsáveis que exercem cargos de comando na Administração Pública, a exemplo de governadores, prefeitos e secretários, faz-se necessário distinguir os atos praticados por agentes políticos, conforme sua natureza, em atos políticos e atos de execução. (Acórdão nº 213/2002-TCU-Plenário, Decisão nº 180/96-TCU-1ª Câmara, entre outros).

11. Já citada em outros julgados, reproduz-se abaixo o excerto do voto condutor da Decisão TCU nº 180/96, da lavra do Ministro Carlos Átila, que bem explica a questão da responsabilização de agentes políticos, ***in verbis****:*

*'Cobra relevo, para o encaminhamento deste processo, questão relacionada com a definição de responsabilidade pela aplicação dos recursos de que trata esta Tomada de Contas Especial. Efetivamente, nem sempre quem firma determinado convênio é o responsável por sua execução. Casos existem, como no presente, em que a responsabilidade se apresenta sob duas faces: política e de gestão ou execução. Esta última não requer maiores reflexões, porquanto aparece na grande maioria dos feitos em que se examinam as prestações ou tomadas de contas, inclusive especiais, dos gestores de recursos públicos. O sujeito que assina é o mesmo que executa a avença, estando aí presente a responsabilidade subjetiva, pessoal do agente público '***stricto sensu***'. De outra parte, diferentemente daquela, merece especial atenção, para a justa definição das responsabilidades, as tratativas em que o signatário representante da Administração detém Poder Público, ou seja, é investido de função ou cargo público eletivo ou político, sendo portanto mandatário da sociedade, como por exemplo Presidente da República, Governador de Estado e, em alguns casos, Prefeito Municipal (quando assina convênios mas não é seu executor direto). Nesses casos, tem-se a responsabilidade objetiva, ou seja, o signatário é responsável pela meta ou objeto que se pretende alcançar, que, obviamente, deve ser o bem comum mediante a melhoria do nível de vida da comunidade a que se destinam os benefícios que advirão da boa e regular execução do feito. No Estado democrático, responsabilidade desse jaez não é cobrada ou apurada mediante os mecanismos normais destinados às apurações de responsabilidades subjetivas, afetas à instância de execução. As avaliações e apurações são feitas em termos de conceito pela própria sociedade em ocasiões especiais (p. ex. eleições) e pelo Poder Público mediante os mecanismos e instâncias de que dispõe (processos específicos, processos judiciais, etc.). Portanto, ao aferir responsabilidade pela administração dos recursos e da coisa pública, é fundamental a segregação desse ônus à esfera de atuação do agente. É que todos os atos de interesse da coletividade praticados pelo administrador ou gestor, sobretudo os que exigem ou merecem a intervenção daquelas autoridades, trazem consigo aquelas duas modalidades de*

responsabilidade: política e de gestão ou execução, sendo defeso deslocá-las de seus respectivos planos, ou seja: não se pode diluir a responsabilidade política transferindo-a aos agentes executores, nem se pode atribuir aos agentes políticos a responsabilidade pela execução dos atos públicos ou administrativos.

*12. **In casu**, o recorrente afirma que não praticou nenhum ato de natureza administrativa na condução e execução do convênio, passando toda a responsabilidade aos seus servidores subordinados da prefeitura de Porto Velho. Afirma que o único ato praticado foi a assinatura do contrato de repasse.*

13. O ex-prefeito, na qualidade de signatário, é o responsável de direito pela regular execução dos termos do contrato. O ex-gestor obrigou-se a executar o objeto nas condições pactuadas e, obviamente, não o faria sozinho, devendo contar com a colaboração de seus subordinados, pois as obras do projeto Beira-Rio estavam orçadas em 89 milhões, aproximadamente.

14. É importante trazer à lume posição semelhante do Ministro-Substituto Lincoln Magalhães da Rocha, no Voto condutor do Acórdão nº 209/1998-TCU-1ª Câmara, quando afirmou que o chefe do poder executivo estadual, na qualidade de agente político, não pode se colocar acima de qualquer tipo de responsabilidade, mesmo porque ele é responsável, de uma forma ou de outra, pelos atos de seus subordinados.

15. Nesse contexto, a responsabilidade do ex-prefeito Carlos A. A. Camurça em prestar contas dos recursos recebidos não desaparece, pois ao delegar aos técnicos da prefeitura a tarefa de responder a esta Corte de Contas, a própria ligação hierárquica entre o então prefeito e seus subordinados estabelece um vínculo de responsabilidade que há de ser reconhecido.

16. Não só nesse aspecto da execução, mas quando o gestor celebra o contrato de repasse que dá base para a transferência de recursos da União para o município, ele pratica ato administrativo relacionado com a execução da avença. Nesse caso, o gestor deve ser responsabilizado solidariamente pelo débito eventualmente apurado ou pela multa que lhe é aplicada.

17. Conclui-se que a conduta do ex-prefeito que assinou os contratos de repasse, homologou processo licitatório e emitiu ordens de serviços, além de outras, é mais do que suficiente para que seja responsabilizado perante o TCU, nos moldes dos arts. 70, parágrafo único, e 71, inciso II, da Constituição Federal.

Argumento 3

- quanto à irregularidade na movimentação bancária no exercício de 2004, alega que fez de acordo com o acompanhamento da Caixa Econômica Federal e nos termos liberados pelo Acórdão 1.658/2003-TCU-Plenário, após a apresentação de documentos pelo município de Porto Velho. Alega que o contrato de repasse é de 2001 e que a obra somente foi inscrita na LOA em 2004 e que não foi notificado da inclusão do projeto no quadro de obras paralisadas. Os recursos foram liberados ao município antes da inclusão da obra na lista enviada ao Congresso Nacional, com indícios de irregularidades graves.

Análise

18. Inicialmente, cumpre destacar que o recorrente não atendeu ao chamamento da audiência proposta no item 9.4 do Acórdão 283/2008-TCU- Plenário, por isso foi-lhe aplicada a sanção de multa no valor de R$ 2.000,00, a qual agora tenta reverter.

19. Cumpre ressaltar, também, que o recorrente e a Caixa Econômica Federal não deram total cumprimento aos itens 9.2 e 9.3 do Acórdão 1.658/2003-TCU- Plenário. A Secex-RO, quando da análise do caso, nos autos do TC 003.600/2004-0, assim se pronunciou:

'9. O que se verifica dos autos, bem conclui o Sr. ACE Carlos Eduardo Dias Pereira, é que Prefeitura e CEF ignoraram o conteúdo dos itens 9.2 e 9.3 do referido Acórdão nº 1.658/2003-TCU-Plenário e empreenderam normalmente suas atividades, contrariamente às boas práticas de gestão pública. O Acórdão, elaborado de maneira condicionada, constituiu-se de forma de exceção para execução da obra porque, exatamente, reconhecia nela o interesse legítimo. Entretanto,

o Prefeito Carlos Alberto de Azevedo Camurça não se houve nessa mesma sintonia. E, de semelhante modo, também o representante federal (CEF).

10. Tanto que, por conta disso, em resposta à ação cautelar inominada interposta pelo Ministério Público Federal em Rondônia-MP/RO (PROCESSO Nº 2004.41.00.003664-5, da Justiça Federal, Seção Judiciária do Estado de Rondônia), na qual se destacam, exatamente, as deficiências no projeto básico da licitação apontadas por este TCU, qualificando-o como sendo temerário e impreciso de concepção, quantificação e de orçamentação (fls. 483/486, vol. 3), a Justiça Federal houve por bem suspender qualquer repasse financeiro para o projeto Complexo Beira-Rio. Motivando sua decisão, sustentou o Meritíssimo Juiz da Justiça Federal que o Município não apresentara prova documental evidenciando a correção das irregularidades ou omissões, cuja correção e suprimento condicionara o TCU a liberação dos recursos pela Caixa Econômica Federal. A respeito do efetivo repasse do numerário à Prefeitura, prossegue o Sr. ACE Carlos Eduardo Dias Pereira, não restou outra coisa senão relatar, o Meritíssimo, que a CAIXA fizera pouco caso da determinação do TCU, uma vez ter liberado os recursos financeiros sem que a Prefeitura Municipal de Porto Velho fizesse as ditas correções (fls. 491/492, vol. 4)'.

20. Como se vê, por conta e risco próprio, o recorrente e a Caixa deram continuidade à obra sem cumprir as determinações do TCU para correção do projeto e a consequente liberação de recursos. Foi preciso o Ministério Público Federal em Rondônia recorrer à Justiça para a paralisação do projeto, para que se cumprissem as determinações do TCU.

21. Também não cabe a alegação de que não teve conhecimento da inclusão do projeto na Relação de Subtítulos de Obras e Serviços com Indícios de Irregularidades Graves da LOA/2004 – Anexo VIII. Essa lei foi publicada no DOU em 19/1/2004, dois meses antes da primeira liberação dos recursos pela Caixa Econômica, conforme se observa nos extratos de fls. 18/19 do anexo 4, trasladados do TC 006.096/2004-1, que tratou do monitoramento dessas mesmas obras.

22. É dever dos gestores saber o que prescrevem as normas orçamentárias. Nesse passo, a Lei de Diretrizes Orçamentárias de 2004 (Lei 10.707, de 30/7/2003) prescreve, em seu art. 93, a adoção de medidas saneadoras para que se desse continuidade às obras com indícios de irregularidades graves, assim consideradas pelo TCU. ***In verbis*** *o art. 93 da LDO/2004:*

'Art. 93. O projeto de lei orçamentária anual e a respectiva lei poderão contemplar subtítulos relativos a obras e serviços com indícios de irregularidades graves informados pelo Tribunal de Contas da União, permanecendo a execução orçamentária, física e financeira dos contratos, convênios, parcelas ou subtrechos em que foram identificados os indícios, condicionada à adoção de medidas saneadoras pelo órgão ou entidade responsável, sujeitas à prévia deliberação da Comissão Mista de que trata o art. 166, § 1º, da Constituição, nos termos do § 6º deste artigo.

§ 1º Para os efeitos desta Lei, entende-se por:

I – execução física, a autorização para que o contratado realize a obra, forneça o bem ou preste o serviço;

II – execução orçamentária, o empenho e a liquidação da despesa, inclusive sua inscrição em Restos a Pagar;

III – execução financeira, o pagamento da despesa, inclusive dos Restos a Pagar já inscritos.'

23. Vê-se, portanto, que o recorrente não teve razão alguma para efetuar despesas em relação ao Contrato 48/PGM/2002, após a proibição contida na LDO/2004.

CONCLUSÃO

Diante do exposto, propõe-se:

a) com fundamento nos art. 32, I, e 33 da Lei n.º 8.443/1992, conhecer do recurso de reconsideração interposto Sr. Carlos Alberto de Azevedo Camurça (CPF 042.701.262-72), para, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo-se inalterado o Acórdão nº 1.053/2009 – Plenário;

b) dar ciência ao recorrente e aos órgãos/entidades interessados da decisão que vier a ser proferida."

2. O representante do Ministério Público junto a este Tribunal, Procurador Marinus Eduardo De Vries Marsico, endossou o encaminhamento sugerido pela unidade técnica, à fl. 26.v, anexo 4.

É o Relatório.

VOTO

Examina-se nesta fase processual recurso de reconsideração interposto pelo Sr. Carlos Alberto de Azevedo Camurça contra o Acórdão 1.053/2009-TCU-Plenário (Ata 19/2009), decorrente de apreciação de tomada de contas especial instaurada por força do Acórdão 283/2008-TCU-Plenário, em decorrência de irregularidades constatadas na aplicação de recursos federais nas obras de infraestrutura turística no Município de Porto Velho (RO).

2. Naquela oportunidade, o Tribunal, com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea "b", da Lei nº 8.443/1992, julgou irregulares as contas do responsável e aplicou-lhe a multa no valor de R$ 2.000,00 (dois mil reais), esta fundada no inciso I do art. 58 da Lei nº 8.443/1992.

3. Preenchidos os pressupostos legais aplicáveis à espécie, nos termos dos arts. 32, inciso I, e 33, da Lei nº 8.443/1992, ratifico o exame preliminar de admissibilidade (fl. 17 do anexo 4), de maneira que o presente recurso de reconsideração se encontra em condições de ser conhecido por este Tribunal.

4. No mérito, vejo que a Serur analisou com propriedade os argumentos colocados pelo recorrente, tendo concluído pela negativa de provimento ao recurso em exame e, consequentemente, pela manutenção dos termos da deliberação atacada. Nesse sentido, antecipo-me a registrar concordância com o encaminhamento da unidade técnica, com o qual anuiu o **Parquet** especializado, cujos fundamentos incorporo a estas razões de decidir.

5. Observo que as alegações do recorrente não foram suficientes para reverter o motivo de sua condenação, qual seja, o Sr. Carlos Alberto de Azevedo Camurça e a Caixa Econômica Federal deram continuidade ao Projeto Beira-Rio, apesar da inclusão da obra na Relação de Subtítulos de Obras e Serviços com Indícios de Irregularidades Graves da Lei nº 10.837 (LOA/2004), de 16/1/2004, continuidade essa vedada pelo art. 93 da Lei nº 10.707 (LDO/2004), de 30/7/2003, sem a prévia deliberação da Comissão Mista de que trata o art. 166, § 1º, da Constituição Federal.

6. Conforme anotou a unidade técnica, houve movimentação bancária para pagamento da 1ª e 2ª medições da obra, fls. 18/19, anexo 4, dois meses após a publicação da LOA/2004, ocorrida em 19/1/2004. Diante disso, entendo que a responsabilidade do recorrente pela irregularidade perpetrada está suficientemente delineada, encontrando respaldo na jurisprudência desta Corte de Contas.

7. Por fim, a multa foi aplicada ao recorrente tendo em vista que, considerado revel, não apresentou razões de justificativa para elidir a irregularidade referida, o que fundamenta a sanção nos termos do art. 58, inciso I, da Lei 8.443/1992. De toda sorte, seus argumentos, colacionados nesta fase recursal, não são bastantes, como visto, para afastar a irregularidade que lhe foi imputada, razão pela qual impõe-se o não-provimento do recurso de forma a manter o acórdão atacado em seus inteiros termos.

Pelas razões expostas, acompanhando a proposta alvitrada pela Serur, com o endosso do Ministério Público, VOTO no sentido de que seja adotado o Acórdão que ora submeto a este Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 26 de maio de 2010.

AUGUSTO NARDES
Relator

ACÓRDÃO Nº 1175/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 004.963/2008-3 (c/ 4 anexos).
2. Grupo I – Classe de Assunto: I – Recurso de Reconsideração.
3. Recorrente: Carlos Alberto de Azevedo Camurça (042.701.262-72).
4. Unidade: Município de Porto Velho - RO (05.903.125/0001-45).
5. Relator: Ministro Augusto Nardes.
5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro Aroldo Cedraz.
6. Representante do Ministério Público: Procurador Marinus Eduardo De Vries Marsico.
7. Unidade: Secretaria de Recursos - Serur.
8. Advogados constituídos nos autos: Diego de Paiva Vasconcelos, OAB/RO 2.013; Márcio Melo Nogueira, OAB/RO 2.827; Nelson Canedo Motta, OAB/RO 2.721; e Fabiane Martini, OAB/RO nº 3.817.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de tomada de contas especial instaurada em decorrência de irregularidades constatadas na aplicação de recursos federais nas obras do Projeto Beira-Rio, realizadas no município de Porto Velho/RO, em que, nesta fase processual, examina-se o recurso de reconsideração interposto por Carlos Alberto de Azevedo Camurça contra o Acórdão nº 1053/2009-TCU-Plenário (Ata nº 19/2009)

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. com fundamento nos arts. 32, inciso I, e 33 da Lei nº 8.443/1992, conhecer do recurso de reconsideração interposto pelo recorrente para, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo em seus exatos termos a deliberação recorrida;

9.2. dar ciência deste Acórdão, acompanhado do relatório e voto que o fundamentam, ao recorrente.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1175-17/10-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler, Augusto Nardes (Relator), Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.
13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
UBIRATAN AGUIAR
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
AUGUSTO NARDES
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE V – Plenário
TC 007.178/2008-6.
Natureza: Relatório de Monitoramento.
Unidade: Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária – Infraero.
Interessado: Congresso Nacional.
Advogado constituído nos autos: não há.

SUMÁRIO: RELATÓRIO DE LEVANTAMENTO DE AUDITORIA (FISCOBRAS 2008). OBRAS DO AEROPORTO DE FLORIANÓPOLIS/SC. ACÓRDÃO 331/2009-TCU-PLENÁRIO. DETERMINAÇÕES. CONVERSÃO EM MONITORAMENTO. RELATÓRIO. PROCEDIMENTOS LICITATÓRIOS PARA CONTRATAÇÃO DE OBRAS AINDA NÃO INICIADOS. ARQUIVAMENTO DO PROCESSO SEM PREJUÍZO DA VERIFICAÇÃO DO CUMPRIMENTO DAS DETERMINAÇÕES ANTERIORMENTE EMANADAS.

RELATÓRIO

Trata-se de relatório de monitoramento resultante da conversão do relatório de levantamento de auditoria (Fiscobras 2008) realizado nas obras de terraplenagem, construção das pistas de **taxiway** e do pátio de aeronaves do novo terminal de passageiros do Aeroporto de Florianópolis/SC.

2. Nesta oportunidade, aprecia-se a proposta de encaminhamento consignada na instrução de fls. 369/375 da 3ª Secretaria de Fiscalização de Obras – Secob-3, transcrita a seguir com alguns ajustes de forma:

"*I. INTRODUÇÃO*

1. Cuidam os autos do Monitoramento realizado nas obras de melhoramentos no Aeroporto de Florianópolis – SC, oriundo do Relatório de Levantamento de Auditoria no objeto do Programa de Trabalho (PT) nº 26.781.0631.1F56.0042, no âmbito do Fiscalis Execução 2008. A conversão dos autos foi feita em cumprimento ao item 9.3 do Acórdão 331/2009-P, prolatado nos seguintes termos:

'9.1. rejeitar parcialmente as justificativas apresentadas pelo Sr. Severino Pereira de Rezende Filho, Diretor de Engenharia da Empresa Brasileira de Infra-Estrutura Aeroportuária - Infraero, em resposta à oitiva determinada por conta da medida cautelar adotada neste Processo, a qual versou sobre indícios de irregularidades no Edital da Concorrência nº 014/DALC/SBFL/2008, objeto do Programa de Trabalho (PT) nº 26.781.0631.1F56.0042 - Melhoramentos no Aeroporto de Florianópolis/SC;

9.2. com fundamento no art. 250, inciso II, do Regimento Interno do TCU, determinar à Infraero, nas próximas licitações voltadas à contratação das obras de Melhoramentos no Aeroporto de Florianópolis/SC, em especial naquela que vier a substituir a Concorrência nº 014/DALC/SBFL/2008, que:

9.2.1. abstenha-se de superdimensionar quantitativos de serviços em fase de licitação, sob o pretexto de conferir ao orçamento de referência margem de segurança para eventuais distorções, consoante falha relatada neste Processo, porquanto se trata de ato incompatível com os princípios da legalidade e da eficiência, ensejador de determinação à Entidade para que proceda à sua anulação, bem como de aplicação de multa aos Responsáveis que lhe deram causa;

9.2.2. adote as medidas pertinentes para que os projetos básicos atinentes à execução das obras estejam de acordo com o disposto no art. 6º, inciso IX, da Lei nº 8.666/1993 e, especificamente, contemplem:

9.2.2.1 os desenhos das seções transversais de terraplenagem para cada uma das estacas utilizadas no cálculo dos volumes de movimentação de terra, visando à demonstração dos cálculos dos quantitativos desses serviços;

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

9.2.2.2. estudo de otimização dos transportes internos ao sítio aeroportuário a partir do qual fiquem definidas as distâncias dos caminhos de serviço, de sorte a fundamentar adequadamente os quantitativos e/ou preços unitários envolvidos e, por consequência, garantir a economicidade do orçamento de referência;

9.2.2.3. alteração, nos cálculos de quantitativos e/ou preços unitários, da distância média de transporte local de 3 km para a distancia real obtida em função do estudo técnico mencionado no subitem anterior;

9.2.2.4. estudo de jazidas de solo que comprove a viabilidade de utilização das áreas de empréstimo indicadas, bem assim demonstrativo da economicidade das alternativas escolhidas, com a finalidade de se conferir maior precisão e confiabilidade aos quantitativos e/ou preços unitários dos serviços de transporte do material de empréstimo;

9.2.2.5. alteração, nos cálculos de quantitativos e/ou preços unitários, da DMT para transporte de solo de jazida de 50 km para a distância real obtida a partir do estudo técnico mencionado item acima;

9.2.2.6. estudos sobre a possibilidade de aproveitamento de jazidas para obtenção de areia e brita, com a avaliação dos respectivos custos, com vistas a subsidiar tecnicamente a escolha da solução mais econômica de aquisição desses materiais;

9.2.3. somente inclua na planilha orçamentária serviços relacionados à execução de aterro de sobrecarga e de dreno fibroquímicos com base em estudos geotécnicos devidamente detalhados, que comprovem a necessidade de aceleração de recalques e demonstrem a solução técnica mais econômica para essa finalidade;

9.2.4. observe as condicionantes, bem como a validade, da Licença Ambiental Prévia existente para o empreendimento, de forma a compatibilizar os cronogramas de elaboração do projeto executivo, contratação e início das obras com as exigências a serem cumpridas para obtenção do respectivo licenciamento ambiental;

9.2.5. tome as precauções necessárias para que o orçamento detalhado da obra, previsto no art. 7º, § 2º, inciso II, da Lei nº 8.666/1993, não contenha sobrepreço em relação aos preços médios de mercado, duplicidade de orçamentação ou serviços cujos quantitativos não correspondam às previsões reais do projeto básico;

9.2.6. somente proceda a alterações - especialmente quando importem no aumento de custos - nas composições de custo unitário ou nas premissas de cálculo dos sistemas Sicro e Sinapi com base em elementos técnicos devidamente fundamentados no projeto básico da obra;

9.2.7. encaminhe a este Tribunal, diretamente à Secretaria de Fiscalização de Obras e Patrimônio da União - Secob, o(s) edital(is) completo(s) do(s) certame(s) licitatório(s) referente(s) às Obras de Ampliação e Modernização do Aeroporto Internacional de Florianópolis/SC, imediatamente após sua publicação, acompanhados do orçamento de referência e das composições de preços unitários que o fundamentarem, bem como da respectiva minuta do contrato;

9.3. converter o presente Processo em monitoramento, a fim de que a Secob verifique o cumprimento das determinações contidas no subitem 9.2, quando da publicação dos futuros editais de licitação relativos ao empreendimento em foco, nos termos do subitem anterior;

9.4. encaminhar cópia deste acórdão, bem como do relatório e voto que o fundamentam, à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional;

9.5. arquivar o Processo.'

II. HISTÓRICO

2. No ano de 2006 houve atuação do TCU no empreendimento, no âmbito do Fiscobras. Nessa ocasião o projeto básico da obra ainda não estava concluído, havendo somente um edital de pré-qualificação da Concorrência nº 23/DAAG/ABFL/2005, no qual foram detectados diversos indícios de

irregularidades. Em virtude de deliberação deste Tribunal (Acórdão 1.891/2006-P) que determinou adoção de medidas corretivas, o referido edital foi revogado.

3. No ano de 2008, o empreendimento foi novamente selecionado para ser objeto de levantamento de auditoria no âmbito do Fiscobras. A auditoria foi realizada com o objetivo de verificar a conformidade do novo procedimento licitatório para contratação das obras do Aeroporto de Florianópolis (Edital de Concorrência nº 14/DALC/SBFL/2008), à luz da legislação vigente, da jurisprudência e das decisões deste Tribunal dirigidas à Infraero, em especial, os Acórdãos 1.891/2006-P e 644-2007-P. Foi realizado exame da parte do projeto básico objeto do Contrato nº 119ST20010001, celebrado com a Engevix Engenharia S/C Ltda., – concernente ao lote 2 das obras ao Aeroporto de Florianópolis-SC, que tratava da execução da terraplenagem das pistas de taxiway e do pátio de aeronaves do novo Terminal de Passageiros (TPS) do aeroporto. Foram apontadas graves deficiências do projeto básico e superavaliação dos quantitativos e preços do orçamento-base, indícios de irregularidades classificados como Graves com recomendação de paralisação (IG-P).

4. Em 14/7/2008, foi emitida medida cautelar suspendendo o processo licitatório objeto do edital de Concorrência nº 14/DALC/SBFL/2008 e determinando oitiva à Infraero para que se manifestasse acerca das questões apontadas pela Secob. Em resposta à oitiva, a entidade encaminhou, em 14/8/2008, a documentação solicitada (fls. 151-227). Na data de 18/9/2008, a Infraero, por meio do Ofício CF nº 22.238/PRAI/2008 (fls. 228-236), informou ao Tribunal que o processo licitatório em foco havia sido revogado, conforme publicação no Diário Oficial da União (DOU) de 17/9/2008.

5. Conforme Acórdão 2.109/2008-P, considerou-se prejudicada a medida cautelar exarada em 14/7/2008, em função da revogação da Concorrência nº 14/DALC/SBFL/2008. Também foi determinado à Secob que prosseguisse na análise dos indícios de irregularidades encontrados no referido edital, tendo em vista a oportunidade de propor melhorias com vistas a subsidiar o lançamento do futuro edital para a execução dos serviços do objeto do certame revogado.

6. Após a análise da Secob, por meio do já citado Acórdão 331/2009-P, esta Corte determinou à Infraero, resumidamente, que nas próximas licitações voltadas à contratação das obras de Melhoramentos no Aeroporto de Florianópolis/SC, em especial naquela que viesse a substituir a Concorrência nº 014/DALC/SBFL/2008, fossem incluídas medidas para suprir as deficiências:

a) do projeto básico, especialmente as questões relacionadas à terraplanagem;

b) do sobrepreço nos preços unitários frente aos preços médios de mercado;

c) em quantitativos de serviços, não correspondentes às previsões reais do projeto básico ou computados em duplicidade.

III. AÇÕES POSTERIORES

7. Em 20/3/2009, a Infraero enviou ao Tribunal, por meio do Ofício CF nº 5256/DALC/2009 (fl. 647), comunicação de instauração de processo licitatório (Tomada de Preços nº 003/DALC/SBFL/2008) tendo como objeto a 'contratação dos serviços técnicos especializados de elaboração dos Projetos Executivos de engenharia de terraplanagem, pavimentação, drenagem e balizamento luminoso na nova área terminal do Aeroporto Internacional de Florianópolis/Hercílio Luz, em Florianópolis/SC'. O valor estimado para os serviços foi de R$ 905.668,21.

8. De acordo com pesquisa na Internet, o contrato n° 136ST20090008, decorrente do certame, foi assinado em 08/12/2009. Seu prazo de execução é de 7 meses a partir da Ordem de Serviço, expedida em 04/1/2010. O valor a ser pago à empresa Engevix Engenharia S.A. pelos serviços é de R$ 878.383,29.

9. Na data de 18/6/2009, a Infraero enviou ao Tribunal, por meio do Ofício CF nº 12.308/PRAI(AIPD)/2009 (Anexo 8, fls. 1-639), comunicação de instauração de processo licitatório (Concorrência nº 003/ADSU-4/SBFL/2009), tendo como objeto a 'contratação de serviços técnicos especializados de adequação e complementação dos projetos básicos e elaboração dos projetos executivos de engenharia, e adequação dos projetos executivos de arquitetura referentes ao novo Terminal de Passageiros, edificações complementares e de apoio, central de utilidades e estação de

produção de água de reuso do Aeroporto Internacional Hercílio Luz/Florianópolis'. O valor estimado para esses serviços foi de R$ 4.080.956,03.

10. Conforme pesquisa na Internet, esta última licitação foi homologada em 14/4/2010, tendo como vencedora novamente a empresa Engevix Engenharia S.A., que ofertou o valor de R$ 3.431.418,72 para os serviços. O cronograma prevê prazo de 4 meses para a entrega dos projetos básicos e de 12 meses para os projetos executivos, estes divididos em 6 lotes:

Lote 01 - Terminal de Passageiros, Edificações de Apoio, Central de Água Gelada (CAG), Central de Utilidades (CUT), Reservatórios de Água (Normal e de Reuso), Canteiro de Obra e Instalações Provisórias e Escritório da Fiscalização;

Lote 02 - Sistemas Eletrônicos, Rede de Telemática e Canteiro de Obras e Instalações Provisórias;

Lote 03 - Sistemas Mecânicos (Elevadores e Escadas Rolantes) e Canteiro de obras e Instalações Provisórias;

Lote 04 - Sistemas Mecânicos (Transportadores de Bagagem) e Canteiro de obras e Instalações Provisórias;

Lote 05 - Sistemas Mecânicos (Pontes de Embarque / Desembarque) e Canteiro de obras e Instalações Provisórias; e

Lote 06 - Mobiliário Administrativo.

11. Por ocasião do Fiscobras 2009, a Infraero informou o seguinte planejamento para as obras:

Item: Obra das pistas de rolamento e pátio das aeronaves
Início: 30/5/2010
Término: 30/11/2011
Item: Obra do terminal de passageiros
Inicio: 15/2/2011
Término: 30/6/2012
Item: Obra estacionamento e sistema viário
Início: 30/5/2010
Término: 30/11/2011
Item: Sistemas mecânicos
Início: 12/10/2011
Término: 30/6/2012
Item: Sistemas eletrônicos
Início: 12/10/2011
Término: 30/6/2012

12. Entretanto, até o presente momento, não foram iniciados os procedimentos licitatórios para contratação das obras que tinham previsão de começo em maio deste ano.

IV. CONCLUSÃO

13. Considerando que:

a previsão de entrega dos projetos executivos para a realização da licitação relativa às obras de terraplanagem, pavimentação, drenagem e balizamento luminoso na nova área terminal é 04/8/2010, se mantido o cronograma inicial de 7 (sete) meses a partir da data de emissão da Ordem de Serviço, feita em 04/1/2010;

a previsão de entrega da complementação dos projetos básicos referentes ao novo Terminal de Passageiros, edificações complementares e de apoio, central de utilidades e estação de produção de água de reuso, elementos essenciais para o início dos procedimentos licitatórios para a execução destas obras é de 4 meses a partir da Ordem de Serviço, ainda não emitida;

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

esta Secretaria constantemente monitora as ações realizadas pela Infraero no tocante ao lançamento de editais e contratação de obras;

Entende-se que o acompanhamento das determinações feitas no Acórdão nº 331/2009-P, a serem cumpridas pela Empresa Brasileira de Infra-Estrutura Aeroportuária – Infraero, pode ser feito prescindindo do presente processo de monitoramento – TC 007.178/2008-6.

V. PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

Diante do exposto, propõe-se:

a) encerrar o presente processo de monitoramento, mantendo-o arquivado na SECOB-3 a fim de subsidiar a instrução de processos a serem autuados por ocasião do cumprimento das determinações expedidas à Infraero por meio do Acórdão nº 331/2009-TCU-Plenário.

b) encaminhar à Infraero cópia da presente Instrução, bem como da decisão que venha a ser proferida."

É o Relatório.

VOTO

Nesta oportunidade, a Secob-3 noticia o processamento da Tomada de Preços nº 003/DALC/SBFL/2008, conduzida pela Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária – Infraero, cujo objeto consiste na contratação de serviços técnicos especializados de elaboração dos projetos executivos de engenharia (terraplanagem, pavimentação, drenagem e balizamento luminoso) na nova área terminal do Aeroporto de Florianópolis/SC, no valor estimativo de R$ 905.668,21.

2. Informa, ainda, que a estatal homologou, em abril de 2010, o resultado de outro procedimento licitatório, desta feita voltado à contratação dos serviços técnicos especializados de adequação e complementação dos projetos básicos, elaboração dos projetos executivos de engenharia, e adequação dos projetos executivos de arquitetura referentes ao novo terminal de passageiros e demais edificações, no valor estimado de R$ 4.080.956,03.

3. Com base em cronograma físico informado pela Infraero, do qual se infere que a conclusão dos contratos decorrentes das licitações mencionadas não ocorrerá em breve, aquela unidade especializada propõe o arquivamento do processo, ao que alega não haver prejuízos decorrentes dessa medida, visto que constantemente promove o monitoramento dos atos e contratos da estatal.

4. Nada tenho a opor com relação ao encaminhamento alvitrado pela Secob, porquanto o arquivamento destes autos não implicará qualquer prejuízo à continuidade das ações de controle nas obras do aeroporto de Florianópolis/SC, conforme ficou demonstrado na instrução técnica.

5. Dessa forma, com fundamento no art. 169, inciso IV, do Regimento Interno do TCU, alinho-me à proposta em questão, sem prejuízo de que o processo permaneça temporariamente na Secob, a fim de subsidiar eventual instrução processual atinente ao cumprimento das determinações direcionadas à Infraero por intermédio do subitem 9.2 do Acórdão nº 331/2009-TCU-Plenário.

6. Cabe, enfim, dar ciência desta deliberação, bem como do relatório e voto que a acompanham, à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional e à Infraero.

Pelas razões expostas, VOTO por que o Tribunal adote o Acórdão que ora submeto à deliberação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 26 de maio de 2010.

AUGUSTO NARDES
Relator

ACÓRDÃO Nº 1176/2010 – TCU – Plenário

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

1. Processo nº TC 007.178/2008-6 (c/ 1 volume e 8 anexos).
1.1. Apenso: TC-022.225/2008-2
2. Grupo I – Classe V – Assunto: Relatório de Monitoramento.
3. Interessado: Congresso Nacional.
4. Unidade: Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária – Infraero.
5. Relator: Ministro Augusto Nardes.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade técnica: 3ª Secretaria de Fiscalização de Obras – Secob-3.
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de relatório de monitoramento resultante da conversão do relatório de levantamento de auditoria (Fiscobras 2008) realizado nas obras de terraplenagem, construção das pistas de taxiway e do pátio de aeronaves do novo terminal de passageiros do Aeroporto de Florianópolis/SC,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. com fundamento no art. 169, inciso IV, do Regimento Interno do TCU, arquivar o presente processo, mantendo-o temporariamente disponível na 3ª Secretaria de Fiscalização de Obras – Secob-3 para o objetivo de subsidiar eventual instrução processual atinente ao cumprimento das determinações direcionadas à Infraero por intermédio do subitem 9.3 do Acórdão 331/2009-Plenário;

9.2. dar ciência desta deliberação, bem como do relatório e voto que a acompanham, à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional e à Infraero.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1176-17/10-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler, Augusto Nardes (Relator), Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.
13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
UBIRATAN AGUIAR
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
AUGUSTO NARDES
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE V – Plenário
TC 007.545/2008-7.

Natureza: Relatório de Monitoramento.
Unidade: Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária – Infraero.
Interessado: Congresso Nacional.
Advogado constituído nos autos: não há.

SUMÁRIO: RELATÓRIO DE LEVANTAMENTO DE AUDITORIA (FISCOBRAS 2008). OBRAS DO AEROPORTO DE GUARULHOS/SP. ACÓRDÃO 2.617/2008-TCU-PLENÁRIO. DETERMINAÇÕES. CONVERSÃO EM MONITORAMENTO. RELATÓRIO. ORDEM DE SERVIÇO VISANDO AOS ESTUDOS PRELIMINARES, PROJETO BÁSICO, PROJETO EXECUTIVO E SERVIÇOS COMPLEMENTARES AINDA NÃO EMITIDA. ARQUIVAMENTO DO PROCESSO SEM PREJUÍZO DA VERIFICAÇÃO DO CUMPRIMENTO DAS DETERMINAÇÕES ANTERIORMENTE EMANADAS.

RELATÓRIO

Trata-se de relatório de monitoramento resultante da conversão do relatório de levantamento de auditoria (Fiscobras 2008) realizado nas obras de construção do terminal de passageiros, pátio de aeronaves e acesso viário no Aeroporto de Guarulhos, no Estado de São Paulo, em cumprimento ao subitem 9.3 do Acórdão nº 2.617/2008-TCU-Plenário, transcrito a seguir com o subitem 9.1:

"*9.1. com fundamento no art. 250, inciso II, do Regimento Interno do TCU, determinar à Infraero que:*

9.1.1. abstenha-se de superdimensionar quantitativos de serviços em fase de licitação, sob o pretexto de conferir ao orçamento de referência margem de segurança para eventuais distorções, consoante falha relatada neste processo, porquanto se trata de ato incompatível com os princípios da legalidade e da eficiência, ensejador de determinação à entidade para que proceda à sua anulação, bem como de aplicação de multa aos responsáveis que lhe deram causa;

9.1.2. preliminarmente à licitação de lotes de obras e serviços de engenharia:

9.1.2.1. inclua nos editais sob sua alçada todos os elementos necessários ao completo conhecimento do objeto por parte dos licitantes, a fim de possibilitar a elaboração de propostas orçamentárias com o nível de precisão exigido pela Lei nº 8.666/1993, tais como projetos disponíveis, laudos de sondagem, relatórios de ensaios geotécnicos, estudo de jazidas etc., atualizados;

9.1.2.2. finalize o projeto completo de todo o empreendimento, suficiente para a programação de sua execução total e para a previsão do seu custo atual e final, além da determinação do seu prazo, em conformidade com o art. 8º da Lei nº 8.666/1993;

9.1.2.3. identifique cada peça técnica (plantas, orçamento-base, composições de custos unitários, cronograma físico-financeiro etc.) por meio das Anotações de Responsabilidade Técnica (ART) dos responsáveis por sua autoria, e também com a identificação dos últimos revisores, em conformidade com a Resolução CONFEA nº 425 (arts. 1º e 2º) e com o § 5º do art. 109 da LDO/2009 (Lei nº 11.768, de 14 de agosto de 2008);

9.1.2.4. proceda à atualização/revisão dos projetos de engenharia porventura existentes, caso necessário;

9.1.2.5. atente para as disposições do art. 30 da Lei nº 8.666/1993 acerca dos requisitos de qualificação técnica dos licitantes, abstendo-se de exigir atestados que restrinjam o caráter competitivo do certame, conforme se observou na Concorrência nº 8/DALC/SBGR/2008 com as exigências de execução de serviços de pavimentação em aeroportos;

9.1.2.6. para a perfeita harmonia de seus editais com as Leis de Diretrizes Orçamentárias (v.g. art. 115 da LDO/2008 e art. 109 da LDO/2009), acrescente às cláusulas atinentes aos critérios de aceitabilidade dos preços unitários texto versando sobre a exigência de que as eventuais justificativas apresentadas pelos licitantes, em casos de propostas com preços unitários acima do orçamento de referência, sejam feitas em duas partes, de modo a contemplar tanto o desbordamento dos custos

unitários (diretos) quanto o das taxas de Bonificação e Despesas Indiretas (BDI) em relação aos respectivos valores estabelecidos no orçamento-base;

9.1.3. encaminhe a este Tribunal, diretamente à Secretaria de Fiscalização de Obras e Patrimônio da União - Secob, o(s) edital(is) completo(s) do(s) certame(s) licitatório(s) referente(s) às Obras de Ampliação, Reforma e Modernização do Aeroporto Internacional de Guarulhos/SP, imediatamente após sua publicação, acompanhados do orçamento de referência e das composições de preços unitários que o fundamentarem, bem como da respectiva minuta do contrato;

(...)

9.3. converter o presente processo em monitoramento, a fim de que a Secob verifique o cumprimento das determinações contidas no subitem 9.1, quando da publicação dos futuros editais de licitação relativos ao empreendimento em foco, nos termos do subitem 9.1.3;(...)"

2. Em 26/4/2010, a 3ª Secretaria de Fiscalização de Obras – Secob-3 exarou a instrução de fls. 253/259, que transcrevo abaixo com alguns ajustes de forma:

"*(...)*

II. HISTÓRICO

3. A primeira fiscalização realizada pelo TCU nas obras do TPS-3, no âmbito do FISCOBRAS, ocorreu no ano de 2006.

4. No primeiro certame para contratação das obras, pretendeu-se fazer uma licitação única do tipo técnica e preço, no valor de R$ 1.126.345.752,05, dividida em duas fases: pré-qualificação e licitação propriamente dita. A concorrência (11/DAAG/SBGR/2003-I) não logrou êxito, sendo revogada em 31/10/2007, por força determinante do Acórdão 2.350/2007-TCU-P.

5. Em março de 2008, a Infraero informou, por meio da CF nº 4941/PRAI(AIOB)/2008 (fls. 01 a 28 do anexo 1), que a construção do TPS-3 seria parcelada em 10 lotes de licitação, a saber:

1° lote – R$ 26.556.310,35 – serviços técnicos especializados de elaboração dos projetos de engenharia do projeto executivo;

2° lote – R$ 182.705.949,35 – obras de terraplenagem e construção do pátio de aeronaves;

3° lote – R$ 550.000.000,00 – obras do terminal de passageiros 3, CAG, viaduto e obras complementares;

4° lote – R$ 120.000.000,00 – obras do edifício garagem e sistema viário;

5° lote – R$ 100.000.000,00 – pontes de embarque, esteiras, elevadores, escadas rolantes e plataformas;

6° lote – R$ 40.000.000,00 – automação – SAPIOS;

7° lote – R$ 12.000.000,00 – instalações telefônicas / dados;

8° lote – R$ 8.000.000,00 – reforma da subestação elétrica principal;

9° lote – R$ 5.000.000,00 – mobiliário operacional e administrativo;

10° lote – R$ 42.035.782,60 – apoio à fiscalização das obras e serviços de engenharia.

6. Em abril de 2008, A Infraero instaurou o procedimento licitatório para o primeiro lote: Concorrência 009/DALC/SBGR/2008, cujo objeto era a contratação de serviços técnicos especializados de engenharia para elaboração dos projetos executivos.

7. Em maio de 2008, promoveu-se o adiamento ***sine die*** *dessa concorrência e instaurou-se o procedimento licitatório para o segundo lote: Concorrência 008/DALC/SBGR/2008 (Contratação das obras e serviços de engenharia para construção do pátio de aeronaves e terraplenagem do TPS-3 do Aeroporto Internacional de Guarulhos) no valor de R$ 219.157.992,01, superior aos R$ 182.705.949,35 inicialmente previstos.*

8. Em julho de 2008, promoveu-se também o adiamento ***sine die*** *da Concorrência 008/DALC/SBGR/2008.*

9. Em outubro de 2008, revogou-se a licitação 008/DALC/SBGR/2008, sendo logo após prolatado pelo TCU o Acórdão anteriormente citado (§ 2 desta instrução).

10. Em junho de 2009 foi revogada também a licitação 009/DALC/SBGR/2009.

11. Em agosto de 2009 foi verificado, pela SECOB, o lançamento de outro processo licitatório (013/DALC/SBGR/2009) para contratação da elaboração dos projetos de engenharia (estudos preliminares, projeto básico, projeto executivo e serviços complementares para a construção do terceiro terminal de passageiros, do edifício garagem, do sistema viário de acesso, do pátio de estacionamento das aeronaves, implantação da rede de querodutos e demais obras complementares), no valor estimado de R$ 38.031.748,43. A documentação relativa ao certame foi encaminhada pela Infraero à Unidade Técnica (expediente CF-18861/PRAI(AIPD)2009, fls. 250/252) em atendimento ao ofício 349/2009-TCU/SECOB de 21/08/2009, item b.

12. Esse edital está atualmente em andamento, já tendo sido realizadas as etapas de julgamento das propostas técnicas (em 08/01/2010), abertura das propostas de preços (18/02/2010), revalidação das propostas de preços (04/03/2010), julgamento das propostas de preços (15/03/2010), apresentação dos recursos interpostos (23/03/2010), apresentação do relatório de instrução da Infraero referente aos recursos interpostos e da carta formal de julgamento dos recursos (15/04/2010).

13. Por fim, em março de 2010, verificou-se também o lançamento do edital nº 013/ADSU-4/SBGR/2009 para contratação de serviços técnicos especializados de engenharia para o gerenciamento, assessoramento e apoio à fiscalização da elaboração dos projetos de engenharia da obra, com valor estimado de R$ 4.873.629,56.

14. Tendo em vista o recebimento dos documentos relativos à concorrência 013/DALC/SBGR/2009, passa-se à sucinta análise a seguir.

III. ANÁLISE

III.1. Cumprimento do Acórdão 2.617/2008-P

15. Com o envio do referido edital de licitação que trata da elaboração dos estudos preliminares e projetos de engenharia para a construção do TPS-3, bem como de outras edificações correlatas, a Infraero cumpre em parte a determinação 9.1.3. do Acórdão 2.617/2008-P, citado no item 2 deste relatório.

16. Entende-se que tal determinação, na forma como expedida, só poderá ser considerada cumprida após o envio dos editais dos outros nove lotes restantes, e que dependem diretamente da realização e recebimento do objeto a ser contratado por meio da licitação dos projetos de engenharia.

III.2. Exame dos documentos

17. O valor global estimado da licitação passou de R$ 26.556.310,35 para R$ 38.031.748,43 correspondendo a um aumento de 43,21%. Constatou-se que tal variação foi motivada pelo aumento do escopo do objeto: inclusão de novos ensaios, aumento dos pontos de pesquisa, inclusão de peças publicitárias para divulgação da obra, aumento de quantitativos, entre outros serviços.

18. A comissão de licitação procedeu à avaliação das propostas técnicas e abertura dos invólucros contendo as propostas de preços das participantes classificadas no certame, constando os seguintes valores e notas técnicas:

Consórcio MAG – R$ 22.647.982,25 – 97,43 pontos
Consórcio Geplan/outros – R$ 26.473.919,24 – 95,21 pontos
Consórcio Esa/Ineco – R$ 26.625.317,98 – 100,00 pontos
Consórcio Concremat/Outros – R$ 29.284.444,84 – 100,00 pontos
Consórcio Engevix/Planway – R$ 30.979.531,69 – 100,00 pontos
Themag Eng. e Gerenc. Ltda – R$ 37.879.621,44 – 100,00 pontos
Consórcio Pöyry/C2E – Não ofertou proposta de preços – 61,42 pontos

19. Verifica-se que o menor valor ofertado é 40,45% inferior ao estimado (R$ 38.031.748,43), e ainda menor do que o inicialmente previsto na primeira licitação publicada em 2008 e revogada no ano seguinte (R$ 26.556.310,35). Contudo, segundo a carta de julgamento dos recursos interpostos,

os consórcios MAG, Esa/Ineco, Themag e Pöyry/C2E foram desclassificados do certame, mantendo-se uma nova ordem de classificação:

1º - Consórcio Geplan/outros – R$ 26.473.919,24 – NF = 97,126 pontos

2º - Consórcio Concremat/Outros – R$ 29.284.444,84 – NF = 96,161 pontos

3º - Consórcio Engevix/Planway – R$ 30.979.531,69 – NF = 92,930 pontos

20. Mesmo com a nova ordem, o menor valor ofertado pelo consórcio Geplan/outros é 30,39% inferior ao estimado. Não foram realizadas análises dos preços unitários de projetos das propostas bem como do orçamento-base por esta Unidade Técnica Especializada.

21. O prazo de execução do objeto é de 23 meses, a contar da emissão da Ordem de Serviço – OS. O projeto básico deverá ser entregue dentro de 16 meses, segundo o cronograma previsto, postergando para prazo superior o lançamento do edital para construção do Terminal.

22. Por fim, verifica-se que, se elaboradas as peças previstas no edital como componentes dos estudos preliminares, projeto básico, projeto executivo e serviços complementares, poderão estar aptas a cumprir as determinações 9.1.2.1. a 9.1.2.4 do Acórdão 2.617/2008-P, a saber:

'9.1.2.1. inclua nos editais sob sua alçada todos os elementos necessários ao completo conhecimento do objeto por parte dos licitantes, a fim de possibilitar a elaboração de propostas orçamentárias com o nível de precisão exigido pela Lei nº 8.666/1993, tais como projetos disponíveis, laudos de sondagem, relatórios de ensaios geotécnicos, estudo de jazidas etc., atualizados;

9.1.2.2. finalize o projeto completo de todo o empreendimento, suficiente para a programação de sua execução total e para a previsão do seu custo atual e final, além da determinação do seu prazo, em conformidade com o art. 8º da Lei nº 8.666/1993;

9.1.2.3. identifique cada peça técnica (plantas, orçamento-base, composições de custos unitários, cronograma físico-financeiro etc.) por meio das Anotações de Responsabilidade Técnica (ART) dos responsáveis por sua autoria, e também com a identificação dos últimos revisores, em conformidade com a Resolução CONFEA nº 425 (arts. 1º e 2º) e com o § 5º do art. 109 da LDO/2009 (Lei nº 11.768, de 14 de agosto de 2008);

9.1.2.4. proceda à atualização/revisão dos projetos de engenharia porventura existentes, caso necessário;'.

23. Salienta-se, contudo, que o atendimento de tais determinações só se confirmará (ou não) após a entrega completa do objeto contratado (estudos preliminares, projeto básico, projeto executivo e serviços complementares) e análise do conjunto dos projetos apresentados.

24. Quanto ao item 9.1.2.5. do Acórdão 2.617/2008-P, que trata dos requisitos de qualificação técnica dos licitantes, todas os consórcios foram habilitados tecnicamente pela Infraero, recebendo pontuações compatíveis com o edital. Resta assim a verificação da determinação para os outros lotes a serem licitados.

25. Quanto ao item 9.1.2.6. do mesmo acórdão, que trata das cláusulas atinentes aos critérios de aceitabilidade dos preços unitários, a comissão de licitação desclassificou o consórcio que havia ofertado, inicialmente, o menor valor global baseado nestes critérios de aceitabilidade. Tal desclassificação foi motivo de recurso interposto, tendo sido julgado improcedente pela comissão de julgamento.

IV. CONCLUSÃO

26. Considerando que:

a elaboração dos estudos preliminares, projeto básico, projeto executivo e serviços complementares para a realização da licitação para as obras de construção se estenderá por 23 (vinte e três) meses da data de emissão da Ordem de Serviço, ainda não emitida;

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

a previsão de entrega dos projetos básicos, elementos essenciais para o início dos procedimentos licitatórios para a execução das obras relativas ao empreendimento, é de 16 meses a partir da Ordem de Serviço ainda não emitida;

caso a ordem de Serviço fosse emitida ainda este mês, os projetos básicos completos só seriam entregues em agosto de 2011, pela previsão editalícia;

o edital para a contratação das obras de construção do TPS-3 e demais serviços complementares de sistemas deverá ser lançado após a elaboração do projeto básico, ocorrendo então, numa estimativa otimista, no segundo semestre do próximo ano;

esta Secretaria constantemente monitora as ações realizadas pela Infraero no tocante ao lançamento de editais e contratação de obras;

há diversos comandos à estatal, feitos inclusive em processos relativos a outros aeroportos (Brasília, TC 012.577/2006-5, Acórdão 312/2009-P e Florianópolis, TC 007.178/2008-6, Acórdão 331/2009-P), determinando o envio de documentos relativos aos processos licitatórios relacionados aos empreendimentos em questão;

o andamento dos projetos e obras no Aeroporto de Guarulhos tem sido acompanhado pelo TCU com atenção especial, como integrante da Rede de Controle, tendo em vista a inclusão da cidade de São Paulo no rol das cidades que receberão jogos da Copa do Mundo de 2014.

27. Entende-se que o presente processo de monitoramento (TC-007.545/2008-7) pode ser encerrado, sem prejuízo do acompanhamento das determinações contidas no Acórdão nº 2.617/2008-TCU-Plenário, a serem cumpridas futuramente pela Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuária – Infraero.

V. PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

Diante do exposto, propõe-se:

a) encerrar o presente processo de monitoramento, mantendo-o arquivado na SECOB-3 a fim de subsidiar a instrução de processos a serem autuados por ocasião do cumprimento das determinações expedidas à Infraero por meio do acórdão nº 2.617/2008-TCU-Plenário.

b) encaminhar à Infraero cópia da presente Instrução, bem como da decisão que venha a ser proferida."

É o Relatório.

VOTO

Nesta oportunidade, a 3ª Secretaria de Fiscalização de Obras – Secob-3 noticia o processamento de licitação (Concorrência 013/DALC/SBGR/2009) levada a efeito pela Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária – Infraero, publicada em agosto de 2009, cujo objeto consiste na contratação da elaboração dos projetos de engenharia das obras relacionadas ao Aeroporto de Guarulhos/SP, que englobam estudos preliminares, projetos básico e executivo, e serviços complementares para a construção do terceiro terminal de passageiros, edifício garagem, sistema viário de acesso, pátio de aeronaves etc.

2. Aquela unidade especializada, após examinar o edital à luz das exigências emanadas do subitem 9.1 do Acórdão nº 2.617/2008-Plenário, conclui que o atendimento integral do subitem 9.3 encontra-se condicionado à entrega de todas as peças relativas aos 9 (nove) lotes restantes, cujas datas de envio a este Tribunal são desconhecidas no momento, haja vista que, até a data da instrução técnica, sequer havia sido concluído o procedimento licitatório acima. Estima a Secob que a publicação do edital referente às obras de construção do terminal de passageiros e demais serviços deverá ocorrer no segundo semestre de 2011.

3. Em visto disso, propõe o arquivamento do processo, ao que consigna não haver prejuízos decorrentes dessa medida, tendo em vista: a atividade fiscalizatória constante promovida pela secretaria nos editais e contratos da Infraero; a eficácia de determinações direcionadas à estatal em

processos relativos a outros aeroportos do país; e a atenção especial conferida às obras do aeroporto de Guarulhos/SP – integrante da rede de controle –, em função do mundial de futebol a ser realizado no Brasil em 2014.

4. Nada tenho a opor com relação ao encaminhamento alvitrado pela Secob, porquanto o arquivamento destes autos não implicará qualquer prejuízo à continuidade das ações de controle nas obras do aeroporto de Guarulhos/SP, conforme ficou demonstrado na instrução técnica.

5. Dessa forma, com fundamento no art. 169, inciso IV, do Regimento Interno do TCU, alinho-me à proposta em questão, sem prejuízo de que o processo permaneça temporariamente na Secob, a fim de subsidiar eventual instrução processual atinente ao cumprimento das determinações direcionadas à Infraero por intermédio do subitem 9.1 do Acórdão nº 2.617/2008-Plenário.

6. Cabe, enfim, dar ciência desta deliberação, bem como do relatório e voto que a acompanham, à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional e à Infraero.

Pelas razões expostas, VOTO por que o Tribunal adote o Acórdão que ora submeto à deliberação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 26 de maio de 2010.

AUGUSTO NARDES
Relator

ACÓRDÃO Nº 1177/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 007.545/2008-7 (c/ 1 volume e 4 anexos).
2. Grupo I – Classe V – Assunto: Relatório de Monitoramento.
3. Interessado: Congresso Nacional.
4. Unidade: Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária – Infraero.
5. Relator: Ministro Augusto Nardes.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: 3ª Secretaria de Fiscalização de Obras – Secob-3.
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de relatório de monitoramento resultante da conversão do relatório de levantamento de auditoria (Fiscobras 2008) realizado nas obras de construção do terminal de passageiros, pátio de aeronaves e acesso viário no Aeroporto de Guarulhos, no Estado de São Paulo, em cumprimento ao subitem 9.3 do Acórdão nº 2.617/2008-TCU-Plenário,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. com fundamento no art. 169, inciso IV, do Regimento Interno do TCU, arquivar o presente processo, mantendo-o temporariamente disponível na 3ª Secretaria de Fiscalização de Obras – Secob-3 para fim de subsidiar eventual instrução processual atinente ao cumprimento das determinações direcionadas à Infraero por intermédio do subitem 9.1 do Acórdão nº 2.617/2008-Plenário;

9.2. dar ciência desta deliberação, bem como do relatório e voto que a acompanham, à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional e à Infraero.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1177-17/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler, Augusto Nardes (Relator), Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
UBIRATAN AGUIAR
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
AUGUSTO NARDES
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO II – CLASSE VII – Plenário
TC-012.057/2002-2
Natureza: Monitoramento (Representação).
Unidades: Município de Queimadas/PB e Fundo Nacional de Saúde-FNS.
Responsáveis: Francisco de Assis Maciel Lopes, ex-prefeito, e Arionaldo Bomfim Rosendo, Diretor-Executivo do FNS.
Advogados constituídos nos autos: não há.

Sumário: REPRESENTAÇÃO. IRREGULARIDADES NA OPERACIONALIZAÇÃO DOS PROGRAMAS DE CARÊNCIA NUTRICIONAL E MERENDA ESCOLAR, NO EXERCÍCIO DE 1999. DETERMINAÇÕES. DECISÃO Nº 1.284/2002 – TCU – PLENÁRIO. MONITORAMENTO. VERIFICAÇÃO DO CUMPRIMENTO DAS ALUDIDAS DETERMINAÇÕES. DESCUMPRIMENTO, NO PRAZO FIXADO, SEM CAUSA JUSTIFICADA, À DILIGÊNCIA. MULTA. FIXAÇÃO DE PRAZO PARA ENCAMINHAMENTO DE INFORMAÇÕES AO TRIBUNAL.

O não atendimento à diligência do Relator, no prazo fixado e sem causa justificada, enseja a aplicação de multa aos responsáveis, conforme art. 58, inciso IV, da Lei nº 8.443/1992.

RELATÓRIO

Adoto como parte integrante do relatório a instrução de fls. 216/218 (vol. 5), da Auditora Federal de Controle Externo responsável pelo exame do processo no âmbito da Secretaria de Controle Externo no Estado da Paraíba - Secex/PB:

"*Versa o presente processo de monitoramento derivado de representação oriunda do Tribunal de Contas do Estado da Paraíba-TCE/PB acerca de irregularidades detectadas na operacionalização dos Programas de Carência Nutricional e Merenda Escolar, na Prefeitura Municipal de Queimadas, no exercício de 1999.*

2. Consoante item 8.2, b da Decisão n° 1.284/2002-TCU - Plenário, de 25/9/2002 (fls. 72), foi determinado ao Ministério da Saúde a análise das evidências de irregularidades constantes da presente representação, fixando prazo para sua conclusão e instauração de tomada de contas especial, se fosse o caso.

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

3. Em Ofício nº 5325/SE/FNS de 16/12/2002 (fls. 86/87), o Fundo Nacional de Saúde comunicou as dificuldades encontradas pelo órgão para a instauração da tomada de contas especial, por tratar-se de transferência fundo a fundo e o tempo exíguo fixado pelo TCU, para tanto.

4. Em Despacho exarado em 22/10/2004, o Exmo. Sr. Ministro-Relator entende que seja esclarecido ao Fundo Nacional de Saúde que o prazo estipulado referiu-se ao envio das contas e não à obrigatoriedade de instauração da tomada de contas especial. Já naquele momento, foi solicitado, no prazo máximo de 15 dias, o posicionamento quanto à aprovação ou não das mesmas (fls. 123-A).

5. Em 22/12/2004 a Secretaria Executiva do Fundo Nacional de Saúde informa sobre a programação de auditoria no Município de Queimadas, entretanto, somente em 26/12/2007, mediante cobrança desta Unidade Técnica, o Denasus encaminhou cópia do Relatório de Auditoria (fls. 126 e 143/159).

6. A partir de então, foram procedidas diversas diligências ao Fundo Nacional de Saúde e Denasus acerca da situação do processo atinente ao Programa de Carência Nutricional e Merenda Escolar na Prefeitura Municipal de Queimadas.

7. Em 29/1/2009 a Diretoria Executiva do Ministério da Saúde encaminhou ofício nº 0474 MS/MS/SE/FNS, de 29/1/2009, dando conta que o processo que trata do assunto, protocolado naquele Ministério sob nº 25000.227403/2008-91, foi devolvido ao DENASUS para análise das justificativas apresentadas pela ex-Secretária Municipal de Saúde de Queimadas, Sra. Rosilda Guedes da Silva Miranda, através do Despacho nº 1973 SE/FNSCGEOFC/CCONT de 15/12/2008, anexando cópias (fls. 184 e 191/195).

8. Em 13/4/2009, ante a falta de novas informações, foi obtido o último posicionamento do Denasus - PB acerca do processo que trata deste assunto, por intermédio de contato telefônico mantido com o Sr. José Barbosa, Chefe do Setor de Auditoria à época, que informou sobre encaminhamento de relatório complementar datado de 2/4/2009 para a Diretoria Executiva do Fundo Nacional de Saúde, após a análise das justificativas apresentadas pela ex-Secretária Municipal de Saúde de Queimadas/PB, acerca do Programas de Carência Nutricional e Merenda Escolar atinente ao exercício de 1999.

9. Diante desta informação e objetivando dar continuidade ao monitoramento do cumprimento do item 8.2, b da Decisão TCU nº 1.284/2002 - Plenário, foi procedida diligência à Diretoria Executiva do Fundo Nacional de Saúde (Ofício nº 0389/2009 – TCU/SECEX-PB em 5/5/2009, reiterados pelos de n.ºs 732 e 1555/2009 – TCU/SECEX-PB, respectivamente, em 1/7/2009 e 5/11/2009 – fls. 211/213), no intuito de solicitar informações acerca das providências adotadas, após o envio pelo Denasus - PB do Relatório Complementar ao de n.º 2672 de 12/7/2006, relativo à auditoria realizada no Programa Carência Nutricional atinente ao exercício de 1999, no Município de Queimadas/PB, protocolado naquele Ministério sob nº 25000.227403/2008-91.

10. Transcorrido o prazo para atendimento da diligência, o Fundo Nacional de Saúde permaneceu silente neste intervalo de tempo, ou seja, desde 29/1/2009, não obstante cobrança adicional efetuada mediante contato telefônico (vide fl. 214).

11. Desta forma, observa-se que Ministério da Saúde, além de descumprir determinação do Tribunal prolatada em Decisão TCU nº 1.284/2002-Plenário (item 8.2), não atendeu ao chamamento desta Corte de Contas em diversas diligências efetuadas, devendo ser responsabilizado o gestor, a quem caberia a adoção das medidas para atendimento às deliberações proferidas, com a aplicação de multa, bem como ser fixado prazo para prestar as informações solicitadas.

12. Ante todo o exposto, considerando o tempo de corrido de mais de 7 (sete) anos, desde a Decisão TCU nº 1.284/2002;

13. Considerando a omissão do gestor da Secretaria Executiva do Ministério da Saúde, Sr. Arionaldo Bonfim Rosendo, em atender ao chamamento desta Corte de Contas acerca de cumprimento da decisão prolatada, submetemos os autos à consideração superior, propondo:

13.1. Fixar prazo improrrogável de 60 dias para que a Diretoria Executiva do Ministério da Saúde conclua e encaminhe resultado a este Tribunal do processo referente à auditoria realizada no Programa Carência Nutricional no Município de Queimadas/PB, atinente ao exercício de 1999, protocolado naquele Ministério sob nº 25000.227403/2008, sob pena de aplicação da multa prevista no § 1º do art. 58 da Lei nº 8.443/1992 c/c o inciso VII do art. 268 do Regimento Interno; e

13.2. aplicar ao Sr. Arionaldo Bonfim Rosendo, Diretor Executivo do Fundo Nacional de Saúde, a multa prevista no art. 58, inciso IV da Lei nº 8.443/92, c/c o inciso IV do art. 268 do Regimento Interno, fixando-lhe o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprove, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea 'a', do Regimento Interno), o recolhimento da dívida ao Tesouro Nacional, sob pena de cobrança judicial do valor atualizado monetariamente, na forma da legislação em vigor, desde a data do acórdão até o dia do efetivo recolhimento."

2. O Gerente da 2ª Divisão da Secex/PB manifestou-se em concordância com a proposta, sugerindo, com a anuência do Sr. Secretário, ajustes na redação do encaminhamento, consoante transcrição a seguir:

"Manifesto-me de acordo com a proposta contida na instrução de fls. 216/218, modificando, tão-somente, a redação nos seguintes termos:

'13.1 aplicar ao Sr. Arionaldo Bonfim Rosendo, Diretor Executivo do Fundo Nacional de Saúde, a multa prevista no art. 58, inciso IV, da Lei nº 8.443/92, c/c o inciso IV do art. 268 do Regimento Interno, fixando-lhe o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprove, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea 'a', do Regimento Interno), o recolhimento da dívida ao Tesouro Nacional, sob pena de cobrança judicial do valor atualizado monetariamente, na forma da legislação em vigor, desde a data do acórdão até o dia do efetivo recolhimento;

13.2 caso não seja atendida a notificação para recolhimento da multa, determinar ao Fundo Nacional de Saúde que proceda ao desconto da dívida nos vencimentos, salários ou proventos do responsável, observados os limites previstos na legislação pertinente, nos termos do art. 28, inciso I, da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992;

13.3 caso não seja possível o procedimento do subitem anterior, autorizar, desde logo, a cobrança judicial da dívida, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei nº 8.443/1992;

13.3 fixar prazo improrrogável de 60 dias para que a Diretoria Executiva do Ministério da Saúde conclua e encaminhe o resultado a este Tribunal do processo referente à auditoria realizada no Programa Carência Nutricional no Município de Queimadas/PB atinente ao exercício de 1999, protocolado naquele Ministério sob nº 25000.227403/2008, sob pena de aplicação da multa prevista no § 1º do art. 58 da Lei nº 8.443/1992, c/c o inciso VII do art. 268 do Regimento Interno'."

É o Relatório.

VOTO

Em exame o monitoramento originário de processo de representação do Tribunal de Contas do Estado da Paraíba acerca de possíveis irregularidades na execução dos Programas de Carência Nutricional e Merenda Escolar no município de Queimadas/PB, com utilização de recursos federais.

2. Nessa etapa processual a Secex/PB promoveu o monitoramento da determinação contida na Decisão nº 1.284/2002-TCU-Plenário, exarada nos seguintes termos:

"(...) O Tribunal Pleno, diante das razões expostas pelo Relator, DECIDE:

8.1 - conhecer da presente Representação, à vista do disposto no art. 213 do Regimento Interno/TCU c/c os arts. 68 e 69, inciso IV, da Resolução TCU n 136/2000, para, no mérito, considerá-la procedente;

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

8.2 - remeter cópia dos presentes autos:

a) ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE), para que, ao reexaminar toda a documentação, analise as falhas levantadas no exercício de 1999 em relação à merenda escolar no Município de Queimadas/PB, instaurando, se for o caso, a competente Tomada de Contas Especial e remetendo-a a esta Corte no prazo de 90 (noventa) dias;

b) ao Ministério da Saúde, para que, ao reexaminar toda a documentação, analise as falhas levantadas no exercício de 1999 em relação ao Programa de Carência Nutricional no Município de Queimadas/PB, instaurando, se for o caso, a competente Tomada de Contas Especial e remetendo-a a esta Corte no prazo de 90 (noventa) dias;

8.3 - fixar o prazo de 15 (quinze) dias para que os ordenadores de despesa de que trata o item anterior informem a este Tribunal quais as providências adotadas com vistas ao atendimento da determinação expedida;

8.4 - dar ciência desta Decisão, bem como do Relatório e Voto que a fundamentam, ao Tribunal de Contas do Estado da Paraíba (TCE/PB);"

3. Consoante o relatório precedente, a unidade técnica promoveu diversas diligências ao Fundo Nacional de Saúde e ao Denasus com vistas a obter informações sobre o processo referente ao Programa de Carência Nutricional e Merenda Escolar no Município de Queimadas (protocolado no Ministério da Saúde sob o nº 25000.227403/2008-91), não obtendo êxito quanto à verificação do cumprimento da deliberação do Tribunal.

4. Nesse passo, considerando o tempo decorrido (mais de sete anos) desde a Decisão nº 1.284/2002-TCU-Plenário, a possível omissão do gestor quanto à adoção das medidas requeridas, bem como o descumprimento, no prazo fixado e sem causa justificada, à diligência promovida pelo Tribunal, entendo pertinente a proposta de encaminhando da Secex/PB, de aplicação de multa ao gestor (art. 58, inciso IV, da Lei nº 8.443/1992) e de fixação de prazo para a entidade proceder ao exato cumprimento da deliberação da Corte, destacando que o exercício da função sancionadora no presente processo confere maior efetividade às ações de controle externo e contribui para atenuar a ocorrência de irregularidades semelhantes em futuros programas com recursos federais.

5. Desse modo, alio-me às razões apresentadas pela Auditora Federal de Controle Externo, com os ajustes sugeridos pelo corpo diretivo da Secex/PB, deixando apenas de acompanhar a proposta de determinação ao Fundo Nacional de Saúde para que proceda ao desconto da multa nos vencimentos do gestor, por entender suficiente a autorização para a cobrança judicial da dívida.

Ante o exposto, VOTO por que seja adotada a deliberação que ora submeto a este Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 26 de maio de 2010.

AUGUSTO NARDES
Relator

ACÓRDÃO Nº 1178/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC-012.057/2002-2 (c/ 5 volumes).
2. Grupo: I; Classe de Assunto: VII – Monitoramento.
3. Responsáveis: Francisco de Assis Maciel Lopes, ex-prefeito e Arionaldo Bomfim Rosendo, Diretor-Executivo do Fundo Nacional de Saúde.
4. Unidades: Município de Queimadas/PB e Fundo Nacional de Saúde-FNS.
5. Relator: Ministro Augusto Nardes.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado da Paraíba - Secex/PB.
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de monitoramento das determinações contidas na Decisão nº 1.284/2002-TCU-Plenário, proferida em sede de processo de representação encaminhada pelo Tribunal de Contas do Estado da Paraíba, versando sobre possíveis irregularidades na execução dos Programas de Carência Nutricional e Merenda Escolar, com recursos federais, no município de Queimadas/PB,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. com fundamento no art. 58, inciso IV, da Lei nº 8.443/1992, c/c o inciso IV do art. 268 do Regimento Interno, aplicar ao Sr. Arionaldo Bonfim Rosendo a multa prevista no valor de R$ 2.000,00 (dois mil reais), fixando-lhe o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprove, perante o Tribunal, nos termos do art. 214, inciso III, alínea "a", do Regimento Interno do TCU, o recolhimento da dívida ao Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data do presente acórdão até a do efetivo recolhimento, se for paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

9.2. autorizar, desde logo, a cobrança judicial da dívida, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei nº 8.443/1992;

9.3. fixar prazo improrrogável de 60 dias, contados da notificação, para que a Diretoria Executiva do Ministério da Saúde conclua e encaminhe a este Tribunal o resultado do processo referente à auditoria realizada no Programa Carência Nutricional no Município de Queimadas/PB, relativo ao exercício de 1999, protocolado naquele Ministério sob nº 25000.227403/2008;

9.4. dar ciência desta deliberação à entidade e aos responsáveis.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1178-17/10-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler, Augusto Nardes (Relator), Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.
13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
UBIRATAN AGUIAR
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
AUGUSTO NARDES
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO II – CLASSE V – Plenário
TC-016.111/2005-1
Natureza: Relatório de Monitoramento.

Unidade: Município de Volta Redonda/RJ.
Interessado: Tribunal de Contas da União.
Advogado constituído nos autos: não há.

Sumário: RELATÓRIO DE AUDITORIA. SUS. ÓRGÃOS E ENTIDADES DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. PROGRAMA DE AÇÃO NA ÁREA DA SAÚDE. FALHAS E IRREGULARIDADES DIVERSAS. DETERMINAÇÕES E RECOMENDAÇÕES. DILIGÊNCIAS E AUDIÊNCIAS. MONITORAMENTO. INEXISTÊNCIA DE PLANO MUNICIPAL DE SAÚDE. FISCALIZAÇÃO DOS RECURSOS DO SUS. NÃO-ATENDIMENTO DE DILIGÊNCIA DO TCU. RESPONSABILIZAÇÃO DE APENAS UM DOS GESTORES OMISSOS. NECESSIDADE DE CHAMAMENTO DOS DEMAIS. DILIGÊNCIA QUE PERDEU OBJETO. INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO À AÇÃO DO TCU. IMPROCEDÊNCIA DA OMISSÃO IMPUTADA. DETERMINAÇÃO. COMUNICAÇÃO.

1. Verificado desatendimento a diligência impõe-se o chamamento de todos os responsáveis pelo fato, e não apenas de um deles.

2. Se o objetivo da diligência era obter informações já disponíveis nos autos, ou se perdeu objeto, não havendo qualquer prejuízo à ação fiscalizadora do Tribunal, poder-se-á entender não configurada a eventual omissão no atendimento da diligência.

RELATÓRIO

Adoto como relatório a instrução de fls. 356/361, devidamente aprovada pelos pareceres subsequentes da Secretaria de Controle Externo no Estado do Rio de Janeiro - Secex/RJ (fl. 361):

"Trata-se de análise de diligências e audiências efetuadas por este Tribunal em decorrência do monitoramento realizado no Município de Volta Redonda – RJ, com o intuito de verificar o cumprimento das determinações e recomendações contidas na Decisão nº 240/99 – 1ª Câmara – TCU.

2. Este processo teve início com a inspeção realizada na Prefeitura de Volta Redonda, no ano de 2005, a qual teve a intenção de verificar o cumprimento dos itens 8.6 a 8.8 da Decisão nº 240/99 – 1ª Câmara – TCU, abaixo transcritos (fls. 1 e 2).

'A Primeira Câmara, diante das razões expostas pelo Relator, DECIDE:

8.6. determinar ao Secretário Municipal de Saúde de Volta Redonda que:

8.6.1. formalize o Plano Municipal de Saúde submetendo-o ao Conselho Municipal de Saúde para apreciação, incluindo nesse documento a contrapartida de recursos no Orçamento do Município às transferências do SUS, metas quantificadas, a integração e articulação do Município na rede estadual, detalhamento da programação de ações e serviços que compõem o sistema municipal, bem como indicadores de desempenho mediante os quais será efetuado o acompanhamento, conforme preceitua o art. 15, incisos VIII e X, da Lei n° 8.080/90, c/c art. 2° do Decreto n° 1.232, de 30.08.94 e item 15.2.2.h da Norma Operacional Básica 01/96; e

8.6.2. que envide esforços com o objetivo de aperfeiçoar os controles existentes no Hospital São João Batista de modo a diminuir o percentual de rejeição de AIHs apresentadas por aquele hospital.

8.7. recomendar ao Secretário Municipal de Saúde de Volta Redonda que:

8.7.1. adote providências com vistas a dotar o Sistema de Auditoria Municipal, no âmbito do SUS, de recursos humanos e materiais necessários para o desempenho da auditoria contábil, inclusive com a criação de carreira específica para os profissionais do sistema; e

8.7.2. providencie espaço físico e apoio administrativo próprio e em caráter permanente ao Conselho Municipal de Saúde.

8.8. recomendar ao Conselho Municipal de Saúde de Volta Redonda que acompanhe a execução, no nível municipal, dos programas de combate a doenças desenvolvidos pelo Governo Federal, em especial os de dengue, tuberculose, hanseníase, saúde mental e DST/AIDS, de modo a monitorar a efetividade desses programas no município e propor eventuais correções gerenciais ou de abordagem dos problemas à direção de cada um deles;'

3. A instrução às fls. 137 a 146 considerou que o item 8.6.1 da Decisão nº 240/99 – 1ª Câmara – TCU não havia sido cumprido e propôs determinação para que a Secretaria Municipal de Saúde de Volta Redonda implementasse, em 15 (quinze) dias o referido Plano Municipal de Saúde, sob pena de os recursos repassados àquele município pelo Fundo Nacional de Saúde – FNS passarem a ser administrados pelo Estado, conforme previsto no § único do art. 4º da Lei nº 8.142/90 c/c o art. 2º do Decreto nº 1.232/94.

3.1 Quanto ao item 8.6.2, consta da instrução já referida que o mesmo foi considerado atendido, assim como foram consideradas atendidas as recomendações contidas nos itens 8.7.2 e 8.8 da Decisão nº 240/99 – 1ª Câmara – TCU. Diferentemente, a recomendação do item 8.7.1 foi considerada não atendida.

3.2 Após as considerações apontadas nos itens 5 e 6 da instrução às fls. 137 a 146 foi apresentada proposta de encaminhamento que culminou no Acórdão nº 2.193/2005 – TCU – Plenário (fls. 155 e 156). Esse acórdão proferiu determinações ao Departamento de Regulação, Avaliação e Controle de Sistemas do Ministério da Saúde, à Secretaria de Atenção à Saúde do Ministério da Saúde, à Prefeitura Municipal de Volta Redonda e ao Conselho Municipal de Saúde de Volta Redonda, conforme se verifica abaixo.

'ACÓRDÃO 2193/2005 - Plenário - TCU

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Extraordinária do Plenário, de 13/12/2005, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos arts. 1º, incisos I e I, e 41 a 47 da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992, c/c os arts. 1º, incisos I, 16, inciso IV, 143, inciso III, do Regimento Interno do TCU, aprovado pela Resolução nº 155, de 4 de dezembro de 2002, em determinar:

1. ao Departamento de Regulação, Avaliação e Controle de Sistemas do Ministério da Saúde que:

1.1 informe no prazo de 60 (sessenta dias), a partir da ciência deste Acórdão, quais as providências adotadas visando ao cumprimento do art. 4º da Lei nº 8.142/90, com relação à Prefeitura Municipal de Volta Redonda, tendo em vista que mesmo não dispondo de Plano Municipal de Saúde continua a receber recursos transferidos do Fundo Nacional de Saúde ao Fundo Municipal de Saúde;

1.2. informe, com fundamento no art. 17, do Decreto nº 4.726/2003, no prazo de 30 (trinta) dias, os procedimentos utilizados por esse Departamento para acompanhar e avaliar as transferências de recursos financeiros federais no âmbito do Sistema Único de Saúde aos municípios;

2. à Secretaria de Atenção à Saúde do Ministério da Saúde, unidade jurisdicionada responsável pelo Departamento de Regulação, Avaliação e Controle de Sistemas, nos termos do Decreto nº 4.726/03, que faça constar em suas contas anuais informações acerca do resultado do acompanhamento e da avaliação a que se refere o subitem 1.2 acima;

3. à Prefeitura Municipal de Volta Redonda que implemente:

3.1. no prazo de 15 (quinze) dias a partir do conhecimento deste Acórdão, o Plano Municipal de Saúde, em conformidade com o que estabelece o art. 15, incisos VIII e X, da Lei n° 8.080/90, c/c art. 2° do Decreto n° 1.232, de 30.8.94 e subitem 15.2.2.h da Norma Operacional Básica 01/96, contemplando, inclusive, dados relativos à contrapartida municipal, metas quantitativas e índices de avaliação de desempenho;

3.2. o Sistema Municipal de Auditoria, Controle e Avaliação do Sistema Único de Saúde, instituído pelo Decreto Municipal nº 7.877/97, consoante o estabelecido no subitem 8.7.1 da Decisão nº 240/99 - Primeira Câmara - TCU;

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

3.3. ao Conselho Municipal de Saúde de Volta Redonda que acompanhe o cumprimento do art. 4º da Lei n.º 8.142/90, que trata das condições impostas ao Município de Volta Redonda para que lhe sejam creditados diretamente os recursos provenientes do SUS;'

4. Posteriormente, foi feita a instrução às fls. 310 a 318, Vol. 1, em que se analisaram as documentações e informações solicitadas pelo TCU por meio do Acórdão nº 2.193/2005 – TCU – Plenário.

4.1 No que diz respeito à determinação constante do item 1.1 do Acórdão nº 2.193/2005 – TCU – Plenário, dirigida ao Departamento de Regulação, Avaliação e Controle de Sistemas do Ministério da Saúde, as análises efetuadas apontaram que a verificação quanto ao cumprimento do art. 4º da Lei nº 8.142/90 compete, na verdade, ao Departamento Nacional de Auditoria do SUS – Denasus. Com isso, optou-se por diligenciar esse órgão para que informasse 'quais os procedimentos adotados visando acompanhar o cumprimento do art. 4º da Lei nº 8.142/90, quando da transferência dos recursos financeiros referentes à cobertura das ações e serviços de saúde a serem implementados pelos Municípios, Estados e Distrito Federal, repassados de forma regular e automática do Fundo Nacional de Saúde ao correspondente Fundo Municipal ou Estadual'.

4.2 No que tange aos itens 1.2, 2 e 3.1 do Acórdão nº 2.193/2005 – TCU – Plenário, a instrução às fls. 310 a 318, Vol. 1, considerou satisfatórias as informações apresentadas.

4.3 Quanto ao item 3.2 do referido Acórdão, a resposta encaminhada a esta Corte informou que cabia ao Departamento de Informação, Programação e Avaliação – DIPA o controle de avaliação e referência de ambulatório e de internação, bem como o controle de regulação e de tratamento fora de domicílio. Entretanto, a Prefeitura de Volta Redonda não teria feito constar de seus esclarecimentos qualquer documento que comprovasse o efetivo funcionamento do DIPA. Por esta razão, foi encaminhada diligência à Secretaria Municipal de Saúde de Volta Redonda – SMS para que remetesse ao TCU relatório(s) e/ou documento(s) que comprovassem as atividades operacionais do DIPA, no contexto de realização de auditoria, controle e avaliação do Sistema Único de Saúde relativo aos exercícios de 2006 e de 2007.

4.4 Ainda quanto ao item 3.2 do Acórdão nº 2.193/2005 – TCU – Plenário, a instrução às fls. 310 a 318, Vol. 1, registrou que a recomendação para que fosse criada carreira específica para os profissionais do Sistema de Auditoria Municipal, no âmbito do SUS, conforme disposto no item 8.7.1 da Decisão nº 240/99 – Primeira Câmara – TCU, não estava satisfeita, pois não constava do processo em análise qualquer documento que comprovasse a criação de carreira específica. Por esse motivo, foi feita diligência à Secretaria Municipal de Saúde de Volta Redonda solicitando o encaminhamento a este Tribunal de cópia do documento formal que tenha instituído tal plano de carreira.

4.5 No que tange à determinação ao Conselho Municipal de Saúde de Volta Redonda, no sentido de acompanhar o cumprimento do art. 4º da Lei nº 8.142/90 (item 3.3 do Acórdão nº 2.193/2005 – TCU – Plenário), a instrução às fls. 310 a 318, Vol. 1, considerou que houve evolução quanto aos procedimentos de aprovação dos Planos de Saúde anuais no âmbito do Município de Volta Redonda. Todavia, o entendimento foi diferente quanto ao acompanhamento da elaboração do Plano de Carreira, Cargos e Salários, no âmbito do SUS, pois não há registro nas cópias das atas de reuniões fornecidas sobre a discussão do assunto. Dessa forma, decidiu-se por diligenciar o Conselho Municipal de Saúde de Volta Redonda para que informasse o TCU acerca dos procedimentos que aquele conselho tem adotado quanto ao cumprimento do inciso VI do art. 4º da Lei nº 8.142/90.

5. Em dezembro de 2007 foram expedidos os ofícios de diligência à Diretora do Denasus, ao Presidente do Conselho Municipal de Saúde de Volta Redonda e à Secretária Municipal de Saúde de Volta Redonda (fls. 319 a 321, Vol. 1).

6. Posteriormente, em março de 2008, foi feita a instrução às fls. 323 a 325, Vol. 1. Nela consta que os ofícios destinados ao Denasus e ao Presidente do Conselho Municipal de Saúde de Volta

Redonda não foram atendidos, ao passo que o expediente encaminhado à Secretária Municipal de Saúde de Volta Redonda foi parcialmente atendido, tendo sido ressaltada a ausência do Relatório das Atividades Operacionais do Departamento de Informação, Programação e Avaliação referente ao exercício de 2007. Assim, foram reiteradas as duas primeiras diligências e foi feita nova diligência à Secretaria Municipal de Saúde de Volta Redonda para que remetesse a esta Corte o Relatório das Atividades Operacionais do Departamento de Informação, Programação e Avaliação referente ao exercício de 2007.

7. Em abril de 2008 foram expedidos os novos ofícios de diligência (fls. 327 a 329, Vol. 1).

8. Na sequência, foi feita a instrução às fls. 338 a 340, Vol. 1, em que se registra o não atendimento das diligências por parte do Denasus e do Conselho Municipal de Saúde de Volta Redonda e o atendimento da parte que coube à Secretaria Municipal de Saúde de Volta Redonda, por meio do envio da documentação que constitui o Vol. 1 do Anexo 2 destes autos.

8.1 A mencionada instrução propôs, então, que se fizesse a audiência dos Srs. José Luiz Riani Costa, então Diretor do Denasus, e Elias José da Silva, Presidente do Conselho Municipal de Saúde de Volta Redonda, devido ao descumprimento das diligências que lhes haviam sido encaminhadas. Além disso, foram reiteradas as diligências ao Denasus, agora na figura do Diretor Luis Carlos Bolsan, e ao Conselho Municipal de Saúde de Volta Redonda, nos mesmos termos das anteriores.

9. Enviados os respectivos ofícios (fls. 342 a 352, Vol. 1), consta à fl. 353, Vol. 1, o Ofício nº 081/2009, do Conselho Municipal de Saúde de Volta Redonda, datado de 18/06/2009, em resposta à reiteração de diligência contida no Ofício nº 403/2009-TCU/SECEX-RJ-DT2, de 19/03/2009 (fl. 349, Vol. 1). Em sua resposta, o Presidente daquele conselho informa que se encontra em vigência a Lei Municipal nº 3.149/1995 (fls. 55 a 105, Anexo 3), a qual teria aprovado o Plano de Cargos e Salários contemplando os profissionais do município, aí incluídos os da Secretaria Municipal de Saúde.

10. Desta forma, entendemos satisfeita a determinação contida no item 3.3 do Acórdão nº 2.193/2005 – TCU – Plenário, em face do atendimento por parte do Sr. Elias José da Silva, Presidente do Conselho Municipal de Saúde de Volta Redonda, da pendência narrada no item 04.5 desta instrução.

11. Ainda quanto ao teor do Ofício nº 081/2009, do Conselho Municipal de Saúde de Volta Redonda, dele consta, também, a informação de que o Sr. Elias José da Silva não havia recebido o Ofício nº 336/2008 TCU/SECEX-RJ/DT2, de 03/04/2008. Este ofício que ele alega não ter recebido foi a diligência a ele originalmente enviada. À fl. 330, Vol. 1, consta o nome de Tatianne Novaes como recebedora de tal diligência. Como não foi o próprio Sr. Elias que o recebeu, existe a possibilidade de o Ofício 336/2008, desta Secretaria, de fato, não ter chegado às suas mãos.

12. Tratamos, agora, do não atendimento pelo Sr. Elias José da Silva, ao Ofício de Audiência nº 402/2009 TCU/SECEX-RJ/DT2 (fl. 347, Vol. 1). Aqui, cumpre registrar que, paralelamente ao citado ofício de audiência, foi enviado ao Sr. Elias José da Silva o Ofício de Reiteração de Diligência nº 403/2009 TCU/SECEX-RJ/DT2 (fl. 349, Vol. 1). Pelo fato de o responsável ter encaminhado as informações solicitadas por esta Corte em resposta a esta reiteração de diligência, a qual ocorreu simultaneamente à audiência, entendemos ser desnecessária a adoção de outras providências por esta Corte acerca do não-atendimento ao Ofício de Audiência nº 402/2009 TCU/SECEX-RJ/DT2.

13. Quanto à audiência encaminhada ao Sr. José Luiz Riani Costa, então Diretor do Denasus (Ofício nº 401/2009-TCU/SECEX-RJ-DT2, de 19/03/2009 - fl. 342, Vol. 1), não consta dos autos resposta do responsável, devendo o mesmo, nos termos do art. 12, § 3º, da Lei nº 8.443/92, ser considerado revel, para todos os efeitos, dando-se prosseguimento ao processo. A respeito da ausência de resposta ao Ofício de Diligência nº 335/2008-TCU/SECEX-RJ-DT2, de 03/04/2008, entendemos necessário propor que seja aplicada multa ao Sr. José Luiz Riani Costa, nos termos do art. 58, inciso IV, da Lei nº 8.443/92.

14. No que tange às informações que foram solicitadas ao Denasus, entendemos que não são necessários maiores esforços deste Tribunal com vistas a colhê-las. O item 1.1 do Acórdão nº 2.193/2005 – TCU – Plenário determinou originalmente ao Departamento de Regulação, Avaliação e

Controle de Sistemas do Ministério da Saúde que informasse, no prazo de 60 (sessenta) dias, quais providências haviam sido adotadas visando ao cumprimento do art. 4º da Lei nº 8.142/90, com relação à Prefeitura Municipal de Volta Redonda, tendo em vista que, mesmo não dispondo de Plano Municipal de Saúde, aquela prefeitura continua a receber recursos transferidos do Fundo Nacional de Saúde ao Fundo Municipal de Saúde.

14.1 Posteriormente, verificou-se que essa determinação deveria ser encaminhada ao Denasus, e assim partiu-se para as diligências que acabaram culminando na audiência tratada no item 13 desta instrução. Acontece que, diferentemente do cenário encontrado à época dos trabalhos que levaram à prolação do Acórdão nº 2.193/2005 – TCU – Plenário, a Prefeitura de Volta Redonda passou a confeccionar Planos Municipais de Saúde, conforme verificamos no Anexo 1 e em seu Volume 1, nos presentes autos. Com isso, deixamos de propor outras providências no sentido de buscar novas informações junto ao Denasus no presente caso.

15. Diante do exposto, encaminhamos os autos à consideração superior, propondo:

a) que sejam consideradas atendidas as determinações efetuadas no Acórdão 2.193/2005 – Plenário – TCU;

b) com base no art. 12, § 3º, da Lei nº 8.443/92, que seja considerado revel, para todos os efeitos, o Sr. José Luiz Riani Costa, dando-se prosseguimento ao processo;

c) com fulcro no art. 58, IV, da Lei nº 8.443/92, que seja aplicada multa ao Sr. José Luiz Riani Costa, Diretor do Departamento Nacional de Auditoria do SUS – Denasus, pelo fato de o responsável não ter respondido ao Ofício de Diligência nº 335/2008-TCU/SECEX-RJ-DT2, de 3/4/2008, conforme consta do Ofício de Audiência nº 401/2009-TCU/SECEX-RJ-DT2, de 19/03/2009;

d) que se determine ao Conselho Municipal de Saúde de Volta Redonda que monitore as ações executadas no âmbito do Plano Municipal de Saúde daquele Município, informando a este Tribunal na hipótese de constatação de eventuais irregularidades;

e) dar ciência do acórdão que vier a ser proferido ao Ministério Público Federal/Procuradoria da República no Município de Volta Redonda, consoante informações requisitadas por meio do Ofício MPF/PRM/VR/GAB/RRF nº 2139/2009."

É o Relatório.

VOTO

De acordo com a instrução da Secex/RJ, o presente processo de monitoramento da Decisão 240/1999-1ª Câmara cumpriu todos os objetivos para os quais foi constituído, atestando, em especial, o cumprimento das principais determinações e recomendações exaradas naquela Decisão, com os acréscimos feitos pelo Acórdão 2.193/2005-Plenário. De fato, no que tange à gestão do Sistema Único de Saúde - SUS a cargo da Prefeitura Municipal de Volta Redonda/RJ, os autos dão notícia de que foram devidamente atendidas todas as recomendações e determinações veiculadas na deliberação monitorada, inclusive a elaboração do plano municipal de saúde e a criação de sistema próprio de auditoria na área de saúde, além de outras medidas específicas.

2. No entanto, uma questão incidental ganhou destaque na presente fase processual: o Departamento Nacional de Auditoria do SUS – Denasus não teria atendido diligência desta Corte, tendo o responsável pelo órgão, após a audiência que lhe foi dirigida em razão do fato, permanecido silente até a presente data. Em face disso, a unidade técnica propõe seja dito responsável, o Sr. José Luiz Riani Costa, considerado revel, aplicando-se-lhe a multa prevista no art. 58, inciso IV, da Lei 8.443/1992.

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

3. Relata a Secex/RJ que a diligência não atendida pelo Denasus tinha como objetivo obter informações sobre os procedimentos adotados por aquele departamento para informar-se sobre os municípios que ainda não possuíam plano e conselho municipal de saúde, para fins de bloqueio de verbas do SUS. A primeira diligência feita ao Denasus, quando era diretora a Srª Gertrudes Cleide Mendonça Rocha, não foi atendida. Reiterada essa diligência, já na gestão do Sr. José Luiz Riani Costa, ela restou novamente não atendida. Fez-se uma segunda reiteração de diligência, desta feita ao novo diretor do Denasus, Sr. Luís Carlos Bolsan, o qual, do mesmo modo que seus antecessores no cargo, deixou de atender à diligência desta Corte.

4. Ocorre que apenas o Sr. José Luiz Riani Costa foi ouvido em audiência acerca da omissão. Por uma questão de isonomia, entendo que os três diretores do Denasus deveriam ser responsabilizados pelo fato, dando-se a cada um deles a mesma oportunidade de defesa dada ao único gestor responsabilizado até aqui.

5. Porém, no que se refere ao conteúdo em si da diligência, entende a Secex/RJ que as informações ali requisitadas já não seriam tão necessárias. Aduz a unidade que a diligência tinha como objetivo maior verificar os motivos pelos quais a prefeitura de Volta Redonda/RJ não teve seus recursos do SUS transferidos para a administração estadual, como ordena o art. 4º, parágrafo único, da Lei 8.142/1990 em caso de não elaboração do plano de saúde por parte do município. Como a Prefeitura passou a confeccionar seus planos anuais de saúde, a diligência teria perdido objeto.

6. De fato, assiste razão à unidade técnica. Acrescento mais que as informações requisitadas ao Denasus, inclusive em cumprimento à determinação contida no subitem 1.1 do Acórdão 2.193/2005-Plenário, já foram prestadas pelo Ministério da Saúde na extensa documentação que acompanha o ofício de fl. 234, da Secretaria-Executiva daquela Pasta. Com efeito, há diversas informações de unidades diversas do Ministério, incluindo o próprio Denasus, que procuram dar resposta à determinação daquele subitem, bem como às diligências tidas como não atendidas por este último departamento. Eis as mais importantes:

- da Diretoria Executiva do Fundo Nacional de Saúde:

"*Esclarecemos que, no tocante à indagação relativa ao repasse ao Fundo Municipal de Saúde sem a existência do Plano Municipal de Saúde, esclarecemos que este Fundo é mero órgão de repasse, ao que cabe à Secretaria de Atenção à Saúde a habilitação dos municípios, a qual deve verificar o fato em comento, bem como adotar as providências para a manutenção ou não das transferências*".

- do Departamento de Apoio à Descentralização:

"1. O município de Volta Redonda encontra-se habilitado na condição de gestão plena pela NOAS 1/002, através da Portaria GM 2125 de 6/11/2003;

2. Vale destacar para o processo de habilitação teve a aprovação da Comissão Intergestores Bipartite Estadual e homologação por parte da CIT, com verificação das conformidades do processo pela Secretaria Técnica da CIT."

- do Denasus:

"*Considerando que não consta no Sistema de Auditoria – Sisaud nenhuma ação no citado município sobre o assunto em tela, sugerimos o encaminhamento do presente expediente à CARSS/CGAUD, para análise e providências pertinentes*."

7. Nesse contexto, entendo que, por mais insatisfatórias que sejam tais declarações, elas dão resposta concreta às indagações desta Corte. O controle exercido pelo Ministério sobre a existência de um plano de saúde municipal concentra-se no momento inicial da habilitação do município à gestão plena, o que, em parte, se justifica, pois há interesse evidente da União em descentralizar os serviços de saúde no âmbito do SUS. A habilitação e desabilitação de municípios está disciplinada na NOAS SUS 1/2002, citada no pronunciamento do Departamento de Apoio à Descentralização. A desabilitação, em especial, é competência da Comissão Intergestores Bipartite Estadual e se dá quando, entre outros motivos, o município falta às responsabilidades assumidas na habilitação. A elaboração do plano é uma dessas responsabilidades.

8. Por fim, auditoria de caráter nacional pode deflagrar o processo de desabilitação, mas o Denasus informa que não há ação em curso, no momento, envolvendo o Município de Volta Redonda/RJ.

9. Parece-me que tais informações seriam suficientes para orientar uma decisão desta Corte caso se mantivesse a omissão da prefeitura de Volta Redonda em elaborar e aplicar o necessário Plano Municipal de Saúde. Mas tal omissão não mais se verificava inclusive no momento em que realizada a primeira diligência ao Denasus, consoante deduzo da instrução de fls. 310/318, cujo subitem 2.3.9 conclui que "*Confrontando o Plano Municipal de Saúde de 2006 com os normativos inerentes à sua constituição, citados nos itens 3.1 e 3.2, considerando, também, a documentação presente no processo em análise, nada foi encontrado que viesse a comprometer a sua implementação legal*".

10. Dessa forma, julgo que, com a devida vênia, não se configura a imputada omissão dos gestores do Denasus no atendimento de diligência desta Corte, em face da absoluta inexistência de prejuízo à ação fiscalizadora desta Corte. Por essa razão, deixo de determinar a oitiva dos três gestores do Denasus anteriormente citados, bem como considero elidido o motivo da audiência feita ao Sr. José Luiz Riani Costa, ex-Diretor do Denasus.

11. Quanto ao mais, acompanho o encaminhamento proposto pela digna Secex/RJ.

Ante o exposto, VOTO por que seja adotada a deliberação que ora submeto a este Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 26 de maio de 2010.

AUGUSTO NARDES
Relator

ACÓRDÃO Nº 1179/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 016.111/2005-1 (c/ 1 volume e 3 anexos)
2. Grupo II, Classe de Assunto V: Relatório de Monitoramento.
3. Interessado: Tribunal de Contas da União.
4. Unidade: Município de Volta Redonda/RJ.
5. Relator: Ministro Augusto Nardes.
6. Representante do Ministério Público: não há.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado do Rio de Janeiro - Secex/RJ.
8. Advogado constituído nos autos: não atuou.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de monitoramento das determinações expedidas na Decisão 240/1999-1ª Câmara, com os acréscimos feitos pelo Acórdão 2.193/2005-Plenário,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. considerar atendidas as determinações efetuadas na Decisão 240/1999-1ª Câmara, com os acréscimos introduzidos pelo Acórdão 2.193/2005-Plenário;

9.2. determinar ao Conselho Municipal de Saúde de Volta Redonda/RJ que monitore as ações executadas no âmbito do Plano Municipal de Saúde daquele Município, informando a este Tribunal na hipótese de constatação de eventuais irregularidades;

9.3. dar ciência deste Acórdão, bem como do Relatório e Voto que o fundamentam, ao Ministério Público Federal/Procuradoria da República no Município de Volta Redonda/RJ, consoante informações requisitadas por meio do Ofício MPF/PRM/VR/GAB/RRF nº 2139/2009.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1179-17/10-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler, Augusto Nardes (Relator), Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.
13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
UBIRATAN AGUIAR
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
AUGUSTO NARDES
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE VII – Plenário
TC-018.652/2003-4 (c/ 1 volume e 4 anexos)
Natureza: Incidente de Uniformização de Jurisprudência.
Entidade: Superintendência Regional do Departamento nacional de Infraestrutura de Transportes - Dnit no Estado do Mato Grosso.
Interessado: Ministério Público junto ao TCU.
Advogados constituídos nos autos: Pedro Eloi Soares, OAB/DF 1586-A; Raquel Martins, OAB/DF 23.660; Maria Abadia Pereira de Souza Aguiar, OAB/MT 2.906; Carlos Roberto de Aguiar OAB/MT, 5.668; Giovani Bianchi, OAB/MT 6.641; e Marcelo Müller Lobato, OAB nº DF 16.442.

Sumário: ARGUIÇÃO DE INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA PELO **PARQUET** ESPECIALIZADO. RECONHECIMENTO DA DIVERGÊNCIA. UNIFORMIZAÇÃO. REMESSA DE CÓPIA DO ACÓRDÃO À COMISSÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CIÊNCIA AO INTERESSADO E À SERUR. RESTITUIÇÃO DOS AUTOS AO RELATOR PARA APRECIAÇÃO DOS RECURSOS DE RECONSIDERAÇÃO. CONSIDERAÇÕES.

1. Nas tomadas de contas especiais instauradas por força da Decisão nº 850/2000-TCU-Plenário, a ocorrência da prescrição vintenária, a teor da Súmula 119 do STJ, tem presunção **juris tantum**, admitindo-se prova em contrário por meio de documentação idônea, hipótese em que o ônus recairá sobre os interessados arrolados nos processos de desapropriação para construção/ampliação de rodovias federais no Estado de Mato Grosso.
2. Na hipótese do item anterior, o ex-proprietário responderá pelo débito, solidariamente com os ex-gestores, apenas se restar comprovado que houve má-fé no procedimento de avaliação do valor do imóvel, ou em falsidade do título de propriedade ou de qualquer outro documento/comprovante que suportou o pagamento da indenização.
3. Nos casos em que tenha ocorrido a prescrição vintenária, tendo o ex-proprietário recebido a indenização de boa-fé, não cabe a repetição do indébito, em face do que prescreve o art. 882 do

Código Civil, devendo responder pelo débito apenas os agentes públicos que causaram prejuízo ao erário.

4. Ex-proprietários de terras esbulhadas pela União, em processo de desapropriação indireta, podem ser indenizados por iniciativa da administração, de ofício ou por provocação de terceiros, desde que respeitados os comandos constitucionais, os princípios jurídicos cabíveis e as regras aplicáveis.

5. Caso o direito ao recebimento de indenização se realize por meio de processos administrativos de desapropriação indireta, e o valor da indenização devida seja consenso entre o ex-proprietário e a administração, não lhe são aplicáveis as regras da Lei nº 9.469/1997, que alterou a Lei n.º 8.197/1991, pois não há litígio e não há a necessidade de renúncia de quaisquer direitos por parte da administração para que se efetive a indenização.

6. A emissão de decreto ou de portaria declaratória de utilidade pública interrompe a contagem do prazo prescricional.

.

RELATÓRIO

Examina-se nesta oportunidade incidente de uniformização de jurisprudência suscitado pelo então Procurador-Geral em exercício do Ministério Público junto ao TCU, Dr. Paulo Soares Bugarin, em face de deliberações divergentes apontadas pela Secretaria de Recursos - Serur quando da análise de mérito dos recursos de reconsideração interpostos pelos Srs. Francisco Campos de Oliveira (ex-Chefe e Ordenador de despesas do 11º DRF/DNER/MT) e Gilton Andrade Santos (ex-Procurador-Chefe do 11º DRF/DNER), contra os termos do Acórdão nº 1.326/2007-TCU- 1ª Câmara.

2.Por meio da referida deliberação, os recorrentes foram condenados, solidariamente com o ex-proprietário do imóvel indenizado, Sr. Mariano Aguila Gonzales, a restituir aos cofres públicos a importância histórica de R$ 19.303,81, atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora, a partir de 13/3/1997 e, no caso dos ex-gestores, o Tribunal aplicou-lhes ainda a multa individual no valor de R$ 3.500,00.

3.A condenação se deu em razão da prática do pagamento irregular de indenização, a título de "desapropriação consensual" de imóveis para construção de rodovias sob a jurisdição do 11º Distrito Rodoviário Federal, antigo DNER e hoje DNIT, localizado no Estado do Mato Grosso.

4.Os recursos interpostos pelos responsáveis foram admitidos conforme despacho às fls. 11/12 do anexo 2.

5. Transcrevo, a seguir, com ajustes de forma, os principais excertos do parecer do Representante do MP/TCU, em cujo bojo foi suscitado o presente incidente:

"*6. Os recursos apresentados foram examinados pela Secretaria de Recursos – Serur às fls. 17/28* [anexo 2]. *A analista instrutora, tendo examinado cada um dos argumentos tecidos pelos recorrentes, oferece proposta pelo conhecimento e parcial provimento dos recursos em tela, no sentido de excluir o débito imputado aos responsáveis, estendendo os efeitos ao ex-proprietário. No caso dos ex-gestores, entende por manter apenas a multa aplicada individualmente.*

7. Considerou a Serur que a prescrição vintenária, aplicável aos casos em tela, teria sido interrompida em duas oportunidades: quando da edição de portaria declaratória de utilidade pública, em 1975 (fl. 58, anexo 1), e, em 1987, quando se iniciou o processo de desapropriação (fl. 13, vol. principal).

8. Entende, portanto, que não teria ocorrido a aquisição da propriedade pela União por meio de usucapião e nem a prescrição do direito do proprietário das terras para o ajuizamento de eventual ação de perdas e danos. Ao final, concluiu que o pagamento realizado pelas terras expropriadas era devido, pois não haveria dúvida de que a União se apropriou de terra alheia.

9. Ressalva, contudo, que o referido pagamento não poderia ter se dado pela via administrativa, tendo os dirigentes do [então] *DNER incidido em flagrante ilegalidade.*

-II-

10. A Serur, em sua análise, defende entendimento divergente aos já manifestados pela própria unidade técnica em outros recursos de reconsideração apresentados a este Tribunal, em processos de TCEs instaurados por força da Decisão nº 850/2000 – Plenário.

11. Os recursos de reconsideração impetrados pelos responsáveis contra outros Acórdãos deste Tribunal foram todos rejeitados, sendo mantidos os inteiros teores dos recorridos: Acórdãos do Plenário nºs 2.171/2007 e 130/2008, e os Acórdãos da 1ª Câmara nºs 3.781/2007, 157/2008 e 671/2008.

12. Observo que a Serur tomou por base os fundamentos do Voto condutor do Acórdão nº 1.532/2007 – Plenário, tendo transcrito o inteiro teor do referido Voto. Nessa mesma linha, também foram proferidos os Acórdãos nºs 1.683/2007, 1.684/2007, 1.685/2007, 1.686/2007 e 539/2008, todos do Plenário.

13. As referidas decisões defenderam, em síntese, a tese de que as portarias de utilidade pública emitidas pelo [então] *DNER seriam hábeis a interromper a prescrição do prazo para a interposição da ação, mesmo que emitidas muito tempo após o apossamento; haveria fortes indícios de que alguma indenização era devida e exigível, ainda que não na esfera administrativa; que a prescrição impediria o uso dos instrumentos jurídicos para a cobrança do crédito, mas não extinguiria a dívida nem o direito do credor (art. 882, CCB); não haveria prova, nem sequer indiciária, de prática de fraude ou conluio nos casos analisados e, ante o tempo decorrido desde a construção da rodovia e a ausência de informações e documentos confiáveis, não seria razoável imputar débito aos responsáveis.*

14. Por outro lado, a jurisprudência majoritária deste Tribunal apresenta posicionamento diverso. Como exemplo, cito os Acórdãos nºs 707/2007, 761/2007, 883/2007, 884/2007, 886/2007, 888/2007, 1.203/2007, 1.323/2007, 1.324/2007, 1.325/2007, 1.877/2007, 1.879/2007, 2.099/2007, 2.665/2007, 2.647/2007 [2.674/2007], 2.845/2007, 2.848/2007, 566/2008 e 600/2008, todos da 1ª Câmara, o Acórdão nº 198/2008 – 2ª Câmara, bem como os Acórdãos nºs 342/2007, 343/2007 e 344/2007, todos do Plenário.

(...)

16. Em vista disso, considerando o novel posicionamento apresentado pela unidade técnica e a divergência jurisprudencial destacada, será necessário analisar de forma detida as conclusões lançadas pela Serur no presente caso.

-III-

17. Registro, inicialmente, que não resta dúvida de que o prazo prescricional para que os interessados busquem indenização pelas desapropriações indiretas realizadas pelo extinto DNER, quando da implantação de rodovias federais, é vintenário (Súmula nº 119/STJ). Também é fato que a União esbulhou diversas propriedades de forma irregular, ao arrepio da legislação.

18. É de se reconhecer a consistente fundamentação constante do Voto condutor do Acórdão nº 1.532/2007 – Plenário, que serviu de fundamentação para a Serur analisar os presentes recursos. Todavia, a despeito dos entendimentos exarados, os elementos constantes dos autos não são suficientes para afastar os débitos apurados, conforme sugerido pela unidade técnica.

19. Mesmo que se reconheça a interrupção do prazo prescricional, que no presente caso teria ocorrido em duas oportunidades por atos inequívocos da Administração (art. 172, V, CCB/1916), os pagamentos não poderiam ter se realizado pela via administrativa, por falta de amparo legal. Os procedimentos adotados e, por conseqüência, os atos administrativos que culminaram nos pagamentos questionados estão eivados de nulidade.

20. O referido entendimento está assentado nas conclusões lançadas no Acórdão nº 850/2000 – Plenário, que determinou a instauração da presente TCE, bem como no Código Civil de 1916, vigente à época dos fatos.

*21. Naquele **decisum** ficou claro que nenhum dos processos administrativos de 'desapropriação consensual' cumpriu as normas que regiam a matéria à época.*

22. Segundo apurado no relatório do tomador de contas (fls. 13/20, vol. principal), a Portaria nº 49/DES, declaratória de utilidade pública, foi editada em 6/2/1975 (fl. 58, anexo 1) e o processo de desapropriação foi autuado em 9/12/1987. A autuação do processo administrativo, portanto, ocorreu fora do prazo de 5 anos previsto no art. 10 do Decreto-lei nº 3.365/1941. Em vista disso, não havia margem legal para iniciar qualquer processo administrativo visando indenizar os eventuais proprietários lesados.

23. O relatório também ressalta que a Portaria na qual se baseia a instrução do processo de pagamento não se aplicava ao trecho do imóvel em tela, e a portaria aplicável ao caso seria a de nº 5/DES, de 1°/2/1974. Informa, também, que, no trecho em que se situa o imóvel objeto do processo, a rodovia já estaria implantada desde 1954 e que não constam dos autos o registro do imóvel desapropriado e o termo de acordo do valor a pagar assinado pelo ex-proprietário. Some-se a isso, o fato de que a avaliação do imóvel se deu com base em pesquisas de opinião que não identificam os imóveis a que se referem.

24. Outra fragilidade detectada consta do Relatório do Controle Interno (fls. 35/85, vol. principal). As Portarias editadas pelo extinto DNER, ao declararem a utilidade pública de terras abrangidas pela faixa de domínio das rodovias, não consideraram a prévia existência de trechos dessas rodovias dos quais a entidade já detinha a posse, de modo a promover apenas a desapropriação das áreas atingidas pelas novas obras (fl. 73, vol. principal). O DNER tratou todos os casos como se fossem abertura/implantação e não apenas melhoramentos das rodovias. O próprio histórico de cada rodovia levantado pelo Controle Interno indica que a construção de trechos dessas rodovias teve início na década de 40, com constantes expansões e melhorias.

25. Nesses casos, qualquer melhoramento, como a pavimentação, alargamento ou duplicação, não teria o condão de interromper o citado prazo prescricional, cuja data inicial deve ser contada da imissão da posse da propriedade.

26. Admitindo, todavia, a ocorrência da defendida interrupção do prazo prescricional, apesar da informação de que a rodovia estaria implantada desde 1954, os atos realizados pelo extinto DNER ainda seriam nulos, não havendo como gerar efeitos jurídicos, vez que o processo administrativo, sob análise, foi autuado fora do prazo previsto pelo Decreto-lei nº 3.365/1941. Além disso, não havia previsão legal da figura 'desapropriação consensual' e os servidores envolvidos não detinham competência para celebrar o acordo extrajudicial sob análise.

*27. De fato, a Lei nº 9.469/1997 e a anterior Lei nº 8.197/1991 outorgavam competência para o dirigente máximo das autarquias federais efetivar acordos ou transações **em juízo, apenas**.* (grifo original)

28. Não se encontravam aptos, portanto, o órgão jurídico e o dirigente máximo do DNER, a efetuarem acordos extrajudiciais para por fim a lides inexistentes, nem estavam autorizados, o órgão jurídico e o dirigente máximo do DNER, a renunciar à resistência à pretensão, quanto mais a advogarem a favor dos proprietários dos imóveis esbulhados.

29. Assim, o que o DNER vem chamando de 'desapropriação consensual' não é autorizado pelo art. 5º, XXIV, da Constituição Federal; não é o procedimento de desapropriação consensual autorizado pelo Decreto-lei nº 3.365/1941; não é autorizado pelo Decreto-lei nº 512/1969; não é autorizado pelos normativos internos do DNER e nem sequer é um processo de desapropriação, mas o pagamento administrativo de indenização por perdas e danos (art. 35 do Decreto-lei nº 3.365/1941).

30. Nesse contexto, como ressaltado, os atos administrativos são nulos, sendo relevante citar o art. 145, III e IV, do Código Civil de 1916:

'Art. 145. É nulo o ato jurídico:

(...)

III - quando não revestir a forma prescrita em lei (arts. 82 e 130);

IV - quando for preterida alguma solenidade que a lei considere essencial para a sua validade;'

31. Sendo nulos os atos praticados, os mesmos não poderiam ser supridos, nem por acordo entre as partes:

'Art. 146. As nulidades do artigo antecedente podem ser alegadas por qualquer interessado, ou pelo Ministério Público, quando lhe couber intervir.

Parágrafo único. Devem ser pronunciadas pelo juiz, quando conhecer do ato ou dos seus efeitos e as encontrar provadas, não lhe sendo permitido supri-las ainda a requerimento das partes.'

32. Nesse sentido, deve-se registrar que um dos fundamentos do Acórdão nº 1.532/2007 – Plenário, citado pela Serur, que justificaria o afastamento do débito solidário, tem por base a previsão contida no art. 882, do Código Civil (art. 970 do CCB/1916):

'Art. 882. Não se pode repetir o que se pagou para solver dívida prescrita, ou cumprir obrigação judicialmente inexigível.'

*33. Esse artigo trata do pagamento de dívidas prescritas (aquelas não cobradas em tempo hábil) e das oriundas de obrigação judicialmente inexigível, as chamadas obrigações naturais. Segundo Clóvis Beviláqua: 'Denominam-se obrigações naturais as que não conferem direito de exigir seu cumprimento, as desprovidas de ação, como: as prescritas, as de jogo e apostas, em geral, as que consistem no cumprimento de um dever moral' (**apud** Novo Código Civil Comentado, Ed. Saraiva, 2006, Ricardo Fiúza, **et. al**., fls. 707/708).*

34. Em vista do exposto, a previsão legal (art. 882 do CCB) é inaplicável pelo simples fato de que a manifestação da vontade do Estado (União) deu-se de forma viciada, sendo irrelevante discutir se a indenização era devida ou não.

-IV-

35. Considerando os elementos destacados no presente parecer, entendo que para afastar o débito atribuído aos responsáveis arrolados é preciso avaliar a conduta de cada responsável, sendo indiferente, como já afirmado, se a referida indenização era devida, se constam ou não dos autos escrituras públicas das terras expropriadas em nome da União ou mesmo se as avaliações realizadas foram válidas ou não.

36. Tal raciocínio também se deve ao fato de que os pagamentos realizados só poderiam ser considerados válidos caso houvesse uma autorização legislativa explícita, já que, como visto, não era da competência dos responsáveis a celebração de acordos extrajudiciais. Além disso, na maior parte dos casos analisados por este Tribunal, ficou configurada renúncia à prescrição em desfavor da União, instituto que encontra óbice na regra de indisponibilidade dos bens e interesses públicos, que também só poderia ser excepcionada por lei específica.

37. A simples inobservância das normas aplicáveis à matéria pelos servidores do DNER já demonstra a prática de desvio de recursos públicos, sendo indiferente para fixação da solidariedade pelo débito quais dos envolvidos obtiveram o ganho irregular, pois, com base nos elementos constantes dos autos, todos concorreram direta ou indiretamente para consecução dos pagamentos irregulares.

38. Assim, não me parece adequado o entendimento da Serur de afastar o débito apurado, mantendo apenas a multa aplicada.

39. Também não vejo como afastar o débito atribuído ao ex-proprietário, mesmo que se considere como devida a indenização, ante os argumentos já externados no presente parecer. O ex-proprietário concorreu para a consecução das irregularidades, não havendo nos autos qualquer prova que permita a exclusão de sua responsabilidade.

-V-

40. Consoante já asseverado na Decisão nº 850/2000–Plenário, independente do ponto de vista que se procure examinar a questão, a única conclusão a que se chega é no sentido de considerar

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

absolutamente irregulares as malsinadas 'desapropriações consensuais', as quais ocorreram em flagrante violação à legislação de regência, sem falar dos consideráveis prejuízos ao Erário.

41. Caso o direito de buscar o ressarcimento por meio de ação de perdas e danos ainda fosse possível, como defendido pela Serur, a única via disponível para discussão desses valores seria a judicial, pois, além da ausência de previsão legal, os ex-gestores envolvidos não detinham competência para celebrar o acordo extrajudicial sob análise, tendo em vista que as Leis nºs 8.197/1991 e 9.469/1997 somente outorgaram competência aos dirigentes de autarquias federais para promover acordos ou transações em juízo, e não fora dele.

42. Como base nessa linha de raciocínio, com as devidas vênias ante as posições em contrário, entendo que também é inaplicável o art. 882 do Código Civil, conforme defendido no Voto condutor do Acórdão nº 1.532/2007 – Plenário. O referido dispositivo prevê que o devedor não pode repetir o que foi pago para solver dívida prescrita ou inexigível. No caso sob análise, no entanto, a vontade do Estado, desde a origem, esteve viciada, sendo nulos os atos praticados e, portanto, irregulares os pagamentos realizados.

*43. Com base no exposto, ante a absoluta falta de amparo legal para o pagamento administrativo de indenização por desapropriação indireta**, in casu**, na qual se demonstrou a improcedência dos argumentos dos recorrentes para afastar os fundamentos da decisão recorrida, este representante do Ministério Público, com as vênias por discordar da unidade técnica, manifesta-se no sentido de que esta Corte conheça e negue provimento aos recursos de reconsideração ora interpostos, mantendo-se inalterados os termos do Acórdão nº 1.326/2007 – 1ª Câmara.*

-VI-

*44. Por fim, tendo em vista a presença de duas correntes jurisprudenciais antagônicas nesta Corte, a respeito da existência ou não de débito a ser ressarcido, conforme relatado nesta peça, itens 8 a 14, vem o MP/TCU suscitar **incidente de uniformização de jurisprudência**, nos termos do art. 15, **d**, c/c o art. 91 do Regimento Interno/TCU, para que a questão seja dirimida, preliminarmente, pelo Plenário da Corte de Contas antes da apreciação do presente recurso, ficando claro, desde já, o seu entendimento nos termos sintetizados no item 43 deste Parecer.*(grifos originais)

*45. Informa-se, adicionalmente, que o TC-002.025/2003-3, de relatoria do Ministro Raimundo Carreiro, trata da mesma questão e também está sendo objeto de recurso de reconsideração, no caso contra o Acórdão nº 1.877/2007 – 1ª Câmara, tendo este **parquet** especializado também levantado naqueles autos incidente de uniformização de jurisprudência, nos termos ora apresentados."*

6.Nos termos do § 1º do art. 91 do Regimento Interno do TCU, submeti os autos à apreciação do Ministério Público junto ao TCU, tendo o **Parquet** ratificado os termos do seu pronunciamento inicial por meio do qual suscitara o presente incidente de uniformização de jurisprudência (fls. 385/386, v. p.).

É o relatório.

VOTO

Nos termos do art. 91 do Regimento Interno deste Tribunal, trago à apreciação deste Colegiado Incidente de Uniformização de Jurisprudência suscitado pelo Ministério Público junto ao TCU, por meio do qual aponta a existência de deliberações conflitantes no âmbito deste Tribunal quando do julgamento de tomadas de contas especiais instauradas por força da Decisão nº 850/2000-TCU-Plenário e/ou respectivos recursos de reconsideração.

2. A iniciativa do presente incidente se materializou no bojo de parecer por meio do qual o MP/TCU se manifestou contrariamente à proposta de mérito formulada pela Serur no sentido de dar provimento parcial aos recursos de reconsideração interpostos por Francisco Campos de Oliveira, ex-Chefe e Ordenador de Despesas do 11º DRF/DNER/MT (anexo 3), e Gilton Andrade Santos, ex-

Procurador-Chefe do 11º DRF/DNER (anexo 2), contra os termos do Acórdão nº 1.326/2007-TCU- 1ª Câmara (anexo 5).

3. Por meio dessa deliberação, os recorrentes tiveram suas contas julgadas irregulares, foram condenados ao pagamento do débito pelo valor histórico de R$ 19.301,81, solidariamente com o ex-proprietário do imóvel, Sr. Mariano Aguila Gonzales, além de lhes ter sido aplicada, individualmente, a multa no importe de R$ 3.500,00, em razão do pagamento irregular de indenização, a título de "desapropriação consensual" de imóveis rurais destinados à construção de rodovias pelo 11º Distrito Rodoviário Federal, localizado no Estado do Mato Grosso, sob a jurisdição do antigo DNER, hoje DNIT.

4. De acordo com o MP/TCU, a divergência suscitada tem origem em várias decisões apontadas no relatório precedente, relatadas, ora no Plenário, ora nas Câmaras, cujo ponto de antagonismo consiste na condenação dos ex-gestores em débito, solidariamente com os ex-proprietários, em alguns julgamentos, e em outros não, no bojo de dezenas de tomadas de contas especiais instauradas a partir da Decisão nº 850/2000-TCU-Plenário.

5. De fato, levantamento atualizado efetuado por minha assessoria no Sistema de Jurisprudência do TCU detectou algumas decisões díspares que justificam o conhecimento e processamento deste incidente. A propósito, resumo a seguir, por relator, por tipo de processo e por colegiado, as principais deliberações adotadas por esta Corte de Contas a respeito da matéria:

a) Ministro Valmir Campelo – sob a relatoria de Sua Excelência, foram julgadas irregulares, com imputação de débito e aplicação de multa aos ex-gestores, solidariamente com os ex-proprietários e outros, 24 (vinte e quatro) tomadas de contas especiais, sendo **4 (quatro) em Plenário** (Acórdãos nºs 2.340/2006, 342/2007, 343/2007, 344/2007) e **19 (dezenove) na 1ª Câmara** (Acórdãos nºs 707/2007, 761/2007-Relação nº 37/2007, 883/2007, 884/2007, 886/2007, 888/2007, 1.323/2007, 1.324/2007, 1.325/2007, 1326/2007, 1.877/2007, 1.879/2007, 2.665/2007, 2.845/2007, 2.848/2007, 600/2008, 969/2008, 1.034/2008, 3.711/2008 e 4.318/2008);

b) Ministro Augusto Nardes – sendo eu relator, foram julgadas irregulares, com imputação de débito e aplicação de multa aos ex-gestores, solidariamente com os ex-proprietários, **5** (cinco) tomadas de contas especiais, **todas na 1ª Câmara** (Acórdãos nºs 1.203/2007, 2.099/2007, 2.674/2007, 566/2008 e 1.211/2008);

c) Ministro Ubiratan Aguiar – a cargo de Sua Excelência, foram julgadas irregulares, com imputação de débito aos ex-gestores, solidariamente com os ex-proprietários e aplicação de multa aos primeiros, **2** (**duas**) tomadas de contas especiais, **ambas na 2ª Câmara** (Acórdãos nºs 198/2008, 1.537/2008);

d) Ministro Marcos Vilaça – já tendo Sua Excelência como relator, foram inicialmente julgadas irregulares, **sem imputação de débito, com aplicação de multas apenas aos ex-gestores**, **6** (seis) TCEs, **todas em Plenário** (Acórdãos nºs 1.532/2007, 1.683/2007, 1.684/2007, 1.685/2007, 1.686/2007, sendo a primeira julgada no dia 8/8/2007, a segunda, a terceira, a quarta e a quinta, em 22/8/2007 e, a sexta, Acórdão nº 539/2008, em 2/4/2008). Posteriormente, na mesma linha dos demais relatores antes mencionados, por meio dos Acórdãos 2.870/2008-Plenário e 2.871/2008-Plenário, este colegiado acolheu proposta de Sua Excelência no sentido da condenar solidariamente, em débito, os gestores e a aplicar-lhes multa;

e) Auditor Weder de Oliveira – sob a relatoria de Sua Excelência, quando atuou nos autos do TC-019.186/2002-1 com fundamento no art. 4º da Portaria-TCU nº 313/2008, foi julgada irregular, com imputação de débito aos ex-gestores, solidariamente com o ex-proprietário e aplicação de multa aos primeiros, 1 (**uma**) tomada de contas especial, apreciada por este Tribunal Pleno (Acórdão nº 1865/2009-Plenário).

6. Acrescento que, contra as deliberações originárias de processos de TCEs de relatoria do eminente Ministro Valmir Campelo, foram interpostos recursos de reconsideração, dos quais parte já foi apreciada e, apesar de conhecidos, foram considerados improcedentes, tanto pelo Plenário quanto pela Primeira Câmara, tendo como relatores **ad quem** os ministros a seguir relacionados, inclusive o

Exmo. Sr. Ministro Marcos Vilaça: Ministro Aroldo Cedraz (Acórdão nº 130/2008- Plenário); Ministro Benjamin Zymler (Acórdão nº 426/2008-Plenário); Ministro Ubiratan Aguiar (Acórdão nº 2.171/2007-Plenário); Ministro Raimundo Carreiro (Acórdãos nºs 2.205/2007 e 157/2008, da 1ª Câmara); Ministro Guilherme Palmeira (Acórdãos nºs 2.106/2008, 2.107/2008 e 2.540/2008, da 1ª Câmara); Ministro Augusto Nardes (Acórdãos nºs 671/2008 e 1.365/2008, da 1ª Câmara); Ministro Marcos Vilaça (Acórdão nº 1.687/2008-1ª Câmara).

7. No mesmo sentido, contra as deliberações oriundas da apreciação das TCEs de minha relatoria, foram interpostos recursos de reconsideração, os quais também foram improvidos, conforme Acórdãos nºs 3.781/2007 e 2.711/2008, da 1ª Câmara, ambos sob a relatoria do Exmo. Sr. Ministro Valmir Campelo.

8. Já contra as deliberações das TCEs de relatoria originária do Ministro Marcos Vilaça foram interpostos recursos de reconsideração que, embora conhecidos, não foram providos, consoante Acórdãos do Plenário nºs 651/2008 e 1.321/2008, da relatoria do Ministro Valmir Campelo, Acórdão nº 1.305/2008, da relatoria do Ministro Aroldo Cedraz, e Acórdão nº 2.199/2008, da relatoria do Ministro Ubiratan Aguiar. Ressalto que nessas condições, a situação dos recorrentes não poderia alterar-se para adequar-se à primeira corrente (condenação em débito e aplicação de multa), em razão do princípio do **non reformatio in pejus.**

9. De outro turno, sob a relatoria do Ministro Benjamin Zymler (Acórdão nº 3.987/2009-TCU-2ª Câmara) foi confirmada a condenação em débito, aliada à aplicação de multa, aos responsáveis arrolados, conforme o Acórdão nº 1.537/2008-2ª Câmara, de relatoria do Ministro Ubiratan Aguiar.

10. Sob a relatoria do Ministro Aroldo Cedraz, em sede de recurso de reconsideração, o Tribunal, por intermédio do Acórdão nº 3.852/2009-TCU-2ª Câmara, tornou sem efeito o Acórdão nº 198/2008-TCU-2ª Câmara, tendo os autos sido devolvidos ao relator **a quo**, para reexame da matéria, em face de dúvidas suscitadas quanto à efetiva consumação da prescrição vintenária naquele caso concreto.

11. Outras tentativas de impugnação das deliberações em tela foram rejeitadas em mais de uma dezena de embargos de declaração.

12. Aproveitando o ensejo, alerto meus pares que, no âmbito dos três colegiados desta Corte, ainda pendem de julgamento mais de uma dezena de tomadas de contas especiais, recursos de reconsideração e/ou embargos de declaração, sem falar na possibilidade de acréscimo desse número com o advento das novas decisões, inclusive de recursos de revisão que poderão vir a ser interpostos pelo MP/TCU ou pelos responsáveis, a depender do entendimento que restar firmado por este Colegiado nesta oportunidade.

13. Diante desse quadro oscilatório, no que pertine à condenação em débito, impõe-se a necessidade urgente de se firmar um entendimento que supere as divergências de fato existentes, mesmo porque as 47 TCEs instauradas pela Secretaria Federal de Controle Interno, consoante determinação constante no item 8.3.1 da Decisão nº 850/2000-TCU-Plenário, envolvem mais de 50 responsáveis, o que poderá motivá-los a aumentar o número de recursos em face das divergências suscitadas, com base em instrumentos que lhe são postos à disposição pela Lei Orgânica e pelo Regimento Interno do TCU.

14. O julgamento deste incidente de uniformização revela-se, pois, questão prejudicial ao exame de mérito dos recursos de reconsideração e de outras TCE que se encontram pendentes no meu e em diversos outros gabinetes.

15. Porém, antes de me manifestar quanto ao mérito, entendo oportuno fazer um breve histórico acerca da Decisão nº 850/2000, por meio da qual este Plenário, consoante o subitem 8.3.1, a seguir reproduzido, determinou à Secretaria Federal de Controle Interno a instauração das tomadas de contas especiais, mediante a adoção das seguintes providências*:*

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

"8.3. nos termos do art. 74, inciso IV e § 1º da Constituição Federal determinar à Secretaria Federal de Controle Interno:

8.3.1. efetue a revisão de todos os pagamentos efetuados dentro do programa de 'desapropriação consensual', pelo 11º Distrito Rodoviário Federal de Mato Grosso, no período de 1995 até o corrente ano [2000], *solicitando ao DNER, nos casos em que for constatada a prescrição do direito do titular do imóvel, a abertura dos respectivos processos de tomadas de contas especiais pelos pagamentos indevidos, objetivando a quantificação dos valores pagos e identificação dos responsáveis e dos beneficiários desses pagamentos, após o que deverão ser-lhes submetidos para a emissão e certificados de auditoria a seu encargo, antes de sua remessa a este Tribunal, no prazo máximo de 60 dias;"*

16. Dando cumprimento àquela determinação, a Gerência Regional de Controle Interno da Secretaria Federal de Controle Interno em Mato Grosso realizou auditoria especial no período de 27/3 a 27/6/2001, abrangendo os procedimentos chamados "desapropriação consensual" instruídos pelo antigo 11º DRF e pagos no período de janeiro de 1995 a dezembro de 2000.

17. Na consecução desse trabalho, o Controle Interno identificou a emissão de 42 ordens bancárias pagas diretamente pelo 11º DRF, no valor total de R$ 8.188.888,03, a título de "desapropriação consensual", mediante o procedimento questionado pela Decisão nº 850/2000-Plenário, além de identificar o pagamento de 11 OB's, no valor total de R$ 6.738.805,17, feitos diretamente pela administração central do extinto DNER, em processos originários do mesmo 11º Distrito, totalizando, ao final, cerca de R$ 15 milhões em desapropriações indiretas.

18. Em razão daquela auditoria, tomou-se conhecimento de um caso em que a AGU e o Ministério Público Federal foram mais rápidos do que os responsáveis e evitaram que a União fosse condenada a indenizar um grileiro, em ação de desapropriação indireta, objeto do processo judicial nº 1998.36.00.007200-0, perante a 1ª Vara da Justiça Federal em Mato Grosso, pelo esbulho de imóvel com **matrícula nula** para construção da BR 364. Na referida ação, a Colonizadora Sinop S/A, por meio de seu advogado, o Sr. Francisco Rodrigues da Silva, que atuou em várias TCEs, ora como advogado, ora como corretor, ora fazendo os dois papéis, e o DNER, representado pelo Procurador Gilton Andrade Santos, pleitearam homologação em juízo de acordo para pagamento da exorbitante quantia, à época, de mais de 85 milhões de reais.

19. Retornando à Decisão nº 850/2000-Plenário, ouvidos em audiência os responsáveis Maurício Hasenclever Borges, ex-Diretor-Geral do DNER, Rômulo Fontanelle Morbach, ex-Procurador-Geral do DNER, e Gilton Andrade Santos, ex-Procurador Chefe do 11º DRF/DNER-MT, em razão das irregularidades apuradas naqueles autos (TC-425.021/1998-2), tiveram suas razões de justificativa rejeitadas perante este Tribunal, tendo o respectivo processo sido convertido em tomada de contas especial, com a citação solidária dos envolvidos, sem prejuízo da determinação ao Controle Interno para que instaurasse outras TCEs visando apurar as irregularidades do gênero não alcançadas pela auditoria de iniciativa desta Corte.

20. No mérito, após examinar-se detidamente o teor dos julgamentos das referidas TCEs, inclusive os recursos de reconsideração, percebe-se que o Tribunal apresenta três linhas de entendimento sobre a matéria: a primeira, majoritária, tem estabelecido que tanto os ex-gestores quanto os ex-proprietários devem ser condenados solidariamente pelo valor do débito, sem prejuízo de multa aos administradores, em face da ilegalidade do processo, sobretudo porque teria se consumado a prescrição vintenária, impedindo, por conseqüência, a indenização aos ex-proprietários; a segunda, inaugurada pelo Ministro Marcos Vilaça em casos concretos, na qual defendeu que os gestores deviam apenas ser multados pelas irregularidades que cometeram ao longo do processo administrativo, uma vez que teria havia a interrupção da prescrição vintenária; e, a terceira, recentemente inovada pelo Ministro Aroldo Cedraz, em sede de recurso de reconsideração, inclusive em voto revisor da espécie, sustentando que os ex-proprietários não devem ser condenados em débito quando houverem recebido as indenizações, de boa-fé, ainda que as dívidas já estivessem prescritas, subsistindo as responsabilidades apenas para os ex-gestores.

21. Para melhor esclarecimento do assunto, permito-me tecer alguns comentários sobre alguns votos cujos fundamentos sustentam tais correntes. Para a corrente majoritária, inaugurada com o Acórdão nº 2.340/2006-Plenário, a condenação solidária dos responsáveis, em débito e em multa, estaria, em síntese, amparada nas seguintes irregularidades:

a) o procedimento administrativo conduzido pelo 11º DRF do extinto DNER, para fins de pagamento de indenização a título de "desapropriação consensual", seria nulo de pleno direito, pois carecia de amparo legal, tanto sob o aspecto material quanto formal, que autorizasse os ex-servidores do extinto DNER a tomarem a iniciativa de apurar e liquidar perdas e danos na esfera administrativa;

b) a expropriação de imóveis afetados pela construção de rodovias no Estado do Mato Grosso, a partir da década de 1940, levada a efeito pelo Poder Público depois de transcorridos mais de vinte anos do início do procedimento administrativo tendente a regularizar o esbulho, teria feito incidir sobre ele o fenômeno da consumação da prescrição vintenária em favor da União;

c) consumada a prescrição vintenária, seria nulo qualquer ato administrativo tendente a interrompê-la em favor dos proprietários esbulhados, devendo eventuais prejuízos por eles suportados serem resolvidos em ação judicial de perdas e danos, nos termos do art. 35 do Decreto-lei nº 3.365/1941, aplicável aos casos da espécie;

d) a manipulação do orçamento com muitos pagamentos tendo sido efetuados na "boca do caixa", mediante OBPs, dificultaria o rastreamento do destino dos recursos federais;

e) a existência de fortes indícios de falsificação de assinaturas de requerentes em processos de desapropriação indireta, a exemplo da contida nas fls. 4 e 37 do anexo 1 ao TC 000.536/2003-5, bem como adulteração dos valores de referência nas últimas duas linhas das tabelas de preços de imóveis fornecidos por corretores, inclusive pelo Advogado Francisco Rodrigues, atendendo a pedidos formulados pelo ex-Procurador-Chefe do 11º DRF/DNR, Sr. Gilton Andrade Santos (fls. 41/44, anexo 1).

22. A segunda corrente, inaugurada pelo eminente Ministro Marcos Vilaça, por intermédio do Acórdão nº 1.532/2007-TCU-Plenário, considera que não teria havido a consumação da prescrição vintenária. Apesar de reconhecer a gravidade das irregularidades das condutas dos envolvidos, é fato que este colegiado acolheu os fundamentos do voto condutor do relator no sentido de que as falhas do processo seriam capazes apenas de macular as contas dos ex-gestores, ensejando-lhes a aplicação de multa, conforme se depreende da seguinte ementa:

"TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. PAGAMENTO DE INDENIZAÇÃO, A PRETEXTO DE DESAPROPRIAÇÃO CONSENSUAL, POR FAIXA DE PROPRIEDADE ATINGIDA PELA CONSTRUÇÃO DE RODOVIA. INOBSERVÂNCIA DOS PROCEDIMENTOS APLICÁVEIS, DEFINIDOS NA LEGISLAÇÃO. CITAÇÃO. ALEGAÇÕES DE DEFESA REJEITADAS. INEXISTÊNCIA DE DÉBITO. CONTAS IRREGULARES. MULTA.

Considera-se ato de gestão ilegal e ilegítimo, grave o bastante para fundamentar a irregularidade das contas dos responsáveis e a aplicação de multa, o pagamento de indenização no âmbito administrativo, pela chamada 'desapropriação indireta', sem que haja, na legislação, previsão do procedimento, muito menos definição de competência para tanto, mesmo que a reparação ainda fosse exigível na via judicial e inexista indício de dano ao erário na avaliação do imóvel."

23. Pelo visto, em princípio, percebe-se que as duas primeiras correntes têm em comum o fato de reconhecerem as graves irregularidades praticadas pelos ex-gestores e que são capazes de ensejar, no mínimo, a irregularidade das contas e a aplicação de multa. Nesse sentido, transcrevo excertos do voto condutor do referido Acórdão nº 1.532/2007-TCU-Plenário:

"28. Entendo, sim, que houve irregularidade, mas não sob o prisma colocado pela Unidade Técnica. Na verdade, conforme mencionei, a indenização ainda era devida naquele momento, porquanto a faixa de terra foi indiscutivelmente apropriada pela União e a prescrição vintenária não

havia se consumado. Porém, estava fechada a via administrativa para resolver a pendência, significando dizer que os responsáveis pelo 11º DRF praticaram atos e realizaram despesas que não lhes competiam.

29. Como disse, o art. 10 do Decreto-Lei nº 3.365/1941, que autoriza o pagamento administrativo de indenização, em conseqüência de acordo, só tem validade no âmbito da rotina expropriatória normal, e não quando há desapropriação indireta, que não é admitida pela legislação. Nem os arts. 14 a 19 do Decreto-Lei nº 512/1969, que fixam orientações especiais para desapropriações para fins rodoviários, cuidam de alguma espécie de indenização administrativa fora do rito ordinário. Enfim, a denominada desapropriação indireta é uma criação extralegal, cuja reparação, pelo vício de origem, não se soluciona no foro administrativo.

30. Àqueles prejudicados em sua propriedade pela desapropriação indireta, o meio de obter a justa indenização seria unicamente o judicial. Pedidos apresentados nesse sentido junto à administração deveriam ser sumariamente negados, visto que não há em nenhuma lei outorga de poder ao gestor público para sanar o problema.

31. Compreendo, desse modo, que o ex-Chefe e o ex-Procurador-Chefe do 11º DRF praticaram atos de gestão ilegais e ilegítimos, quando o primeiro autorizou o pagamento da indenização, o segundo abonou a conformidade legal do procedimento e ambos assinaram a escritura pública de desapropriação de imóvel declarado de utilidade pública, relativamente ao trecho da fazenda 'Sertãozinho.

32. Tal usurpação de poder é motivo para o julgamento pela irregularidade das suas contas, na forma da alínea 'b' do inciso III do art. 16 da Lei nº 8.443/1992, bem como para a cominação da multa determinada pelo parágrafo único do art. 19 e pelo inciso I do art. 58 da mesma lei. Dada a gravidade da infração, aliada ao alto grau de responsabilidade dos envolvidos, que exerciam elevado posto na estrutura da administração pública, estipulo o valor da sanção individual em R$ 20.000,00, observado o limite definido pelo inciso I do art. 268 do Regimento Interno."

24. À luz desses argumentos, percebe-se que o ponto chave utilizado pelo Ministro Marcos Vilaça para a não condenação dos responsáveis, em débito, naquele caso particular, teria sido a possível interrupção da prescrição vintenária em favor da União, embora a indenização tivesse ocorrido em processo administrativo flagrantemente ilegal, tal como se depreende da transcrição supra. Para reforçar, transcrevo outros excertos do mesmo voto:

"3. Apura-se se a indenização ainda era exigível, em face dos institutos da prescrição e da decadência, e se o 11º DRF agiu dentro dos limites normativos, ao decidir a questão por si mesmo.

4. É conveniente, antes, lembrar, num resumo, o rito desapropriatório aplicável ao atendimento de obra pública, previsto no Decreto-Lei nº 3.365/41. Como primeiro passo, a autoridade administrativa deve expedir o ato que declara de utilidade pública a propriedade privada. A seguir, a administração tentará um acordo com o proprietário quanto ao valor da indenização, ou providenciará o pagamento pela via judicial, tudo no prazo de cinco anos de validade do ato declaratório do interesse público sobre o imóvel. Enquanto pendente o pagamento da indenização, a administração poderá adentrar a propriedade em desapropriação, a fim de fazer inspeções, mas ainda não lhe será permitido despojar o seu proprietário.

5. Ocorre que nem sempre a administração agiu assim. No DNER, foi comum a abertura de rodovias por entre propriedades rurais, sem o prévio pagamento de indenização, nem mesmo a declaração formal de utilidade pública. A prática ficou conhecida como "desapropriação indireta", nada obstante a inadequação da expressão, pois, embora consolidada pelo tempo a privação da propriedade, não o fora segundo o regime expropriatório legal.

6. Por causa disso, remanesceram inúmeros casos em que, tendo o poder público imitido na posse de propriedade privada já há muitos anos, permaneceu faltoso com o respectivo dever de indenização. Em contrapartida, os proprietários também se mantiveram passivos diante da situação, mas alguns resolveram depois buscar seus direitos, administrativa ou judicialmente.

7. Aqui está um desses casos. Não se sabe ao certo quando a construção da BR-070/MT alcançou a propriedade da família Renosto, mas é fato que foi bem antes de 29/12/1992, dia da protocolação do pedido de indenização junto ao 11º DRF.

8. A primeira pergunta que surge é se a propriedade já estava usucapida pela União, o que retiraria do proprietário o direito de fazer a cobrança indenizatória. Para tanto, haveria de ter decorrido ao menos vinte anos da data em que a rodovia atingiu a propriedade até a reclamação perante o 11º DRF.

9. Há registro de que a BR-070/MT estava concluída em 1972, portanto vinte anos antes do pedido de indenização. Acontece que também existe informação de que a rodovia assumiu novo traçado em 1974 e de que os projetos finais são de 1982, conforme referido na portaria de declaração de utilidade pública da área em questão. Não se conhece a evolução do traçado da rodovia, o que impede a identificação segura do momento em que a BR-070/MT atravessou a fazenda 'Sertãozinho'.

10. Dessa maneira, não é possível produzir prova de que a faixa de terra tomada pela BR-070/MT tenha sido usucapida pela União. Como bem observado pela Secex/CE, por esse caminho não dá para dizer que o direito de indenização estava perdido.

11. Então, poderia ser apontada a prescrição qüinqüenal, instituída pelo Decreto nº 20.910/32, para a cobrança de dívidas da União, 'seja qual for a sua natureza'. Contudo, a despeito de outros julgados do TCU que compreenderam de modo diverso, está claro para mim que deve ser aplicado o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, reiterado em centenas de julgamentos e até compendiado na Súmula nº 119, nestes termos: 'A ação de desapropriação indireta prescreve em vinte anos.'

12. Para maior nitidez, trago as ementas dos acórdãos proferidos pelo STJ no REsp 591948/SP e no REsp 767490/GO:

'SERRA DO MAR. ÁREA DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. INDENIZAÇÃO. AÇÃO DE NATUREZA REAL. PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA. SÚMULA Nº 119/STJ. 1. Os proprietários de imóveis com restrição ao direito de uso por imposição legal têm direito à indenização pelo desfalque sofrido em seu patrimônio, ocupado pelo Poder Público. A ação de desapropriação indireta é de natureza real, não se expondo à prescrição qüinqüenal. (RESP 94152, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ de 23/11/1998) 2. As restrições de uso de propriedade particular impostas pela Administração Pública, para fins de proteção ambiental, constituem desapropriação indireta, devendo a indenização ser pleiteada mediante ação de natureza real, cujo prazo prescricional é vintenário (Precedentes nos REsps: 443.852 e 94.152) '(...) 2. Não se aplica o teor do art. 1º, do Decreto nº 20.910/32, às ações desapropriatórias indiretas. O prazo, antes da vigência do Novo Código Civil, para efeitos prescricionais, é de 20 anos. (...)'

'PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. INDENIZAÇÃO DECORRENTE DE OBRA (RODOVIA BR-060). PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA. INTERRUPÇÃO. ATO INEQUÍVOCO. RECONHECIMENTO ADMINISTRATIVO DE QUE A CONSTRUÇÃO ATINGIRA O IMÓVEL EXPROPRIADO. 1. O inequívoco reconhecimento extrajudicial do domínio dos apelantes sobre o imóvel objeto do apossamento, na forma exigida pelo inciso V do art. 172 do Código Civil então vigente, interrompe o prazo vintenário (Súmula 119 do E. STJ), da desapropriação indireta. (...) 4. O prazo prescricional da ação de desapropriação indireta é vintenário não se aplicando a prescrição qüinqüenal do Decreto-lei nº 20.910/32, matéria que, ademais, restou sumulada no verbete nº 119, do STJ, que assim dispõe, verbis: 'A ação de desapropriação indireta prescreve em vinte anos.' (...)"

13. Na mesma direção, o Supremo Tribunal Federal pronunciou-se pela inservibilidade do Decreto nº 20.910/1932 para regular a prescrição contra indenizações por desapropriações indiretas, como demonstra a ementa relativa à apreciação dos embargos de declaração no RE 63833/RS:

'AÇÃO DE DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. PRESCRIÇÃO. A AÇÃO DE DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA INCLUI-SE ENTRE AS AÇÕES REAIS. (...) INAPLICABILIDADE DA PRESCRIÇÃO QÜINQÜENAL À AÇÃO DE DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. O ART. 177 DO CÓDIGO CIVIL DEVE APLICAR-SE EM HARMONIA COM OS ARTS. 550 E 551 DO MESMO CÓDIGO; VIVO O DOMÍNIO, NÃO PODE DEIXAR DE SER CONSIDERADA VIVA A AÇÃO QUE O PROTEGE. ENQUANTO O EXPROPRIADO NÃO PERDE O DIREITO DE PROPRIEDADE, POR EFEITO DE USUCAPIÃO DO EXPROPRIANTE, VALE O PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL SOBRE O DIREITO DE PROPRIEDADE E O DIREITO À INDENIZAÇÃO, E TEM ELE A AÇÃO DE DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. O PRAZO, PARA ESTA AÇÃO, É O DA REIVINDICATÓRIA. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL SOBRE ESSAS QUESTÕES.'

(...)

18. Fico inteiramente convencido, por conseguinte, de que não há razão para insistir em que o prazo prescricional para o requerimento de indenização por desapropriação indireta, a exemplo da presente, seja o quinqüenal, até porque isto teria como efeito prático possibilitar à União, por conta de ato irregular seu, usucapir após exíguos cinco anos.

19. Sendo vintenário o prazo para cobrança da indenização, retorna-se ao problema anterior: não há como precisar quando o DNER ocupou parte da fazenda 'Sertãozinho' para fazer passar a BR-070/MT, o que torna admissível que, no ano de 1992, em que a família Renosto requereu a indenização, o seu direito continuava efetivo.

20. Mesmo que o espaço de tempo havido entre a chegada da rodovia à propriedade e o pedido de indenização fosse de mais de vinte anos, cumpre advertir que copiosa jurisprudência do STJ interpreta que qualquer ato do poder público pelo reconhecimento da desapropriação indireta, tal como é a decretação de expropriação, ocasiona a interrupção da prescrição vintenária (REsp 141978/PR, 118765/PR, 187336/PR):

'ADMINISTRATIVO. CIVIL. DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. PRESCRIÇÃO.

1. O ATO INEQUÍVOCO DE RECONHECIMENTO DE DOMÍNIO, COMO SE CARACTERIZA O REPRESENTADO POR DECRETO EXPROPRIATÓRIO, É CAUSA CONTRIBUIDORA PARA A INTERRUPÇÃO DA PRESCRIÇÃO PARA FINS DE AÇÃO ORDINÁRIA DE INDENIZAÇÃO POR DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. 2. TERRAS OCUPADAS E DEPOIS DESAPROPRIADAS NO ESTADO DO PARANÁ PARA ABERTURA DE RODOVIAS. 3. EXPEDIÇÃO DO DECRETO Nº 20.671, DE 20.07.70, DESAPROPRIANDO OS REFERIDOS IMÓVEIS. EFICÁCIA DE TER PROVOCADO A INTERRUPÇÃO DA PRESCRIÇÃO. 4. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS: RESP Nº 3656, REL. MIN. GARCIA VIEIRA, RSTJ, VOL. 13, PÁG. 405; (...)'

21. Conquanto o TCU, em alguns julgados, tenha acolhido a opinião de que o decreto declaratório de utilidade pública, quando expedido muito depois do apossamento da respectiva área pela administração, seria nulo, o que lhe excluiria o poder de parar a contagem da prescrição, está evidente que o STJ pensa de outro modo. Adicionalmente, é atentatório ao princípio da segurança jurídica querer tolher os efeitos desses atos benéficos aos cidadãos, contra os quais não há prova de má-fé, mais de vinte anos depois de terem sido expedidos.

22. Portanto, neste caso concreto, além de não se poder sustentar que a faixa de terra utilizada para a implantação da BR-070/MT estava usucapida pela União, também não é possível arguir a prescrição da cobrança indenizatória.

23. Resta analisar a tese de que o ato expropriatório estava caducado por ocasião do pagamento da indenização, segundo o disposto no art. 10 do Decreto-Lei nº 3.365/41: 'A desapropriação deverá efetivar-se mediante acordo ou intentar-se judicialmente, dentro de cinco anos, contados da data da expedição do respectivo decreto e findos os quais este caducará.'

24. É óbvio que a regra não vale para a chamada 'desapropriação indireta', que não encontra amparo na lei e representa, antes de tudo, abuso de poder por parte do Estado.

25. Assim, a caducidade nela prevista presta-se às desapropriações feitas conforme o procedimento regular. Ou seja, se a administração, por mais de cinco anos, permanece inerte em

iniciar a negociação sobre a indenização ou a sua discussão judicial, que consiste na primeira providência da desapropriação legal, é como se deixasse de ter interesse no imóvel declarado de utilidade pública.

26. Todavia, na 'desapropriação indireta', não é por não ter havido indenização que o imóvel perdeu a condição de útil ao domínio público. Afinal, independentemente da existência de um ato expropriatório, ou de se ter passado mais de cinco anos da sua edição, a utilidade pública é real e notória, já que o imóvel agora está tomado por uma obra da administração. Nessa linha, não é meramente porque o ato ultrapassou o quinquênio, num contexto de desapropriação indireta, que a indenização tornou-se incobrável. Isto apenas aconteceria com a prescrição vintenária anteriormente debatida.

27. Nos termos da proposta de imputação de débito aos responsáveis, formulada pela Secex/CE, um dos fundamentos, além da já descartada prescrição quinquenal do Decreto nº 20.910/1932, seria o de que eles causaram dano ao erário, haja vista que fizeram o pagamento da indenização em 1997, com base num ato expropriatório de 1982, que teria perdido a validade cinco anos mais tarde.

28. Entendo, sim, que houve irregularidade, mas não sob o prisma colocado pela Unidade Técnica. Na verdade, conforme mencionei, a indenização ainda era devida naquele momento, porquanto a faixa de terra foi indiscutivelmente apropriada pela União e a prescrição vintenária não havia se consumado. Porém, estava fechada a via administrativa para resolver a pendência, significando dizer que os responsáveis pelo 11º DRF praticaram atos e realizaram despesas que não lhes competiam."

25. Tais fundamentos, adotados para afastar a imputação de débito dos gestores e dos ex-proprietários, foram estendidos pelo eminente Ministro Marcos Vilaça em outros processos da espécie, a exemplo dos Acórdãos nºs 1.682/2007, 1.684/2007, 1.685/2007, 1.686/2007 e 539/2008, todos do Plenário. Pelo visto, é na consumação ou não da prescrição vintenária que estaria residindo a divergência que suscitou o presente incidente.

26. Concordo em absoluto com as teses esposadas pelo Ministro Marcos Vilaça, ancoradas nas decisões do STJ e do STF, no sentido de que, em caso de desapropriação indireta, poder-se-ia aplicar a Súmula nº 119 do STJ com relação à prescrição vintenária, especialmente para os esbulhos praticados anteriormente ao advento do novo Código Civil. Também concordo que atos praticados pela administração tendentes à legalização do esbulho têm o condão de interromper a prescrição.

27. Nada obstante, e **maxima venia** ao eminente ex-decano desta Corte de Contas, mas mantendo-me coerente com o pensamento da corrente majoritária deste Tribunal, entendo que nos casos da espécie, até robusta prova documental em contrário a ser analisada caso a caso, teria ocorrido o fenômeno da prescrição aquisitiva vintenária, a qual impede a indenização dos processos por "desapropriação indireta", porquanto o esbulho das faixas de domínio das estradas de Mato Grosso, pela União, ocorrera desde as décadas de 1940/1950, ou seja, mais de vinte anos antes dos procedimentos adotados pelos ex-gestores para iniciar os processos administrativos de pagamento das "indenizações consensuais".

28. Em reforço ao meu entendimento, transcrevo a seguir excertos do voto da lavra do Ministro Valmir Campelo quando deflagrou o julgamento das TCEs da espécie, por intermédio do Acórdão nº 2.340/2006-Plenário:

"15. Historicamente, o que ocorreu na construção da BR-364, no Estado de Mato Grosso, estrada em cujo traçado incluía-se a propriedade objeto da espúria 'desapropriação consensual' de que tratam estes autos, foi o esbulho dos imóveis afetados pelo empreendimento. Ou seja, os antigos proprietários das terras que passaram a constituir domínio da União não foram regularmente desapropriados à época. Ocorre que a atual BR-364, antiga BR-16, já no ano de 1954 encontrava-se implantada e com o seu traçado definitivo, não havendo nenhuma alteração posterior no traçado

existente na Serra de São Vicente, área pertinente ao imóvel em questão. Esses registros históricos foram devidamente apurados pela equipe da auditoria especial conduzida pela Secretaria Federal de Controle Interno, em cumprimento à Decisão nº 850/2000-Plenário, deste Tribunal, e encontram-se minudentemente explicitados no relatório de fls. 36/84 [vol. p].

16. Ora, estando já o imóvel de posse da União, com destinação específica, constituindo-se em leito de rodovia federal e respectiva área de domínio, decorridos trinta e oito anos entre a posse mansa e pacífica da União sobre a propriedade 'desapropriada' e a protocolização do processo 51210.0000324/92-5 na 11º DRF (2/12/1992), incidiu o fenômeno da prescrição aquisitiva dessa propriedade em favor da União, não socorrendo mais direito ao antigo proprietário de reivindicar-lhe a restituição nem de intentar ação de perdas e danos por desapropriação indireta. (grifei)

17. Não aproveita aos responsáveis a alegação de prescrição vintenária, regulada pelo antigo Código Civil, a qual teria sido interrompida pela Portaria nº 5/DES, de 1º/2/1974, publicada em Boletim Administrativo do DNER, que declarou a área como de utilidade pública para fins de desapropriação. Em primeiro lugar, porque, conforme já assinalado em linhas anteriores, o trecho da rodovia em que se encontrava situada a propriedade já estava concluído no ano de 1954, tendo transcorrido, portanto, o prazo prescricional de vinte anos até a publicação da citada Portaria. Em segundo lugar – e o mais importante do ponto de vista jurídico –, a Portaria nº 5/DES, de 1º/2/1974 é nula de pleno direito por vício de forma e por vício de conteúdo. Vício de forma porque não foi publicada em Diário Oficial, conforme exige a Norma DNER-PRO-154/85-PG, item 8.7 'b'. Vício de conteúdo, porque não poderia ser declarada a utilidade pública – medida inicial do procedimento desapropriatório – de um imóvel que, há mais de vinte anos, encontrava-se na posse mansa e pacífica da União. Ora, somente se desapropria bem que não se encontra na posse do poder desapropriante. Tendo sido o imóvel esbulhado para a construção da estrada, estando há muito tempo sob o domínio público, nada há a ser desapropriado. (grifei)

(...)

22. Ora, não sendo hipótese de desapropriação e tendo decorrido o prazo prescricional para os antigos proprietários reclamarem indenização do DNER pelo esbulho sofrido, nada lhes era devido. Se os agentes públicos realizaram o pagamento, o fizeram sem qualquer amparo jurídico, devendo ressarcir o erário do desvio de valores a que deram causa.

23. Mesmo que, por hipótese, os antigos proprietários do imóvel esbulhado pudessem reclamar indenização por perdas e danos, nos termos do art. 35 do Decreto-lei nº 3.365/1941, não tinham os responsáveis competência para – em nível administrativo – apurar e liquidar tais perdas e danos. Eis a redação do dispositivo em questão:

'Art. 35. Os bens expropriados, uma vez incorporados à Fazenda Pública, não podem ser objeto de reivindicação, ainda que fundada em nulidade do processo de desapropriação. Qualquer ação, julgada procedente, resolver-se-á em perdas e danos.' (grifei)

(...)

30. A ação dolosa para desvio de recursos públicos mostra-se induvidosa, tendo em conta, no caso concreto, o início fraudulento do procedimento administrativo e, no conjunto das ações dos responsáveis, consoante avaliado no relatório da auditoria especial do Controle Interno de fls. 36/84, a responsabilidade pela prática continuada de outras ilegalidades semelhantes no âmbito do 11º DRF, que resultaram em pagamentos suspeitos no montante de R$ 15 milhões, gerando 47 processos de tomadas de contas especiais destinadas a julgamento deste Tribunal." (grifei)

29. De fato, a data base para efeito da contagem de prazo para aplicação da prescrição vintenária deve ter início a partir da década de 40, conforme se deduz do judicioso estudo feito pela equipe de auditoria da Secretaria Federal de Controle Interno, quanto às origens das rodovias federais no estado de Mato Grosso, cujas faixas de domínio foram esbulhadas pela União em quase sua totalidade, conforme excertos do relatório, **verbis** (fls. 53/65, vol. p.):

"RODOVIA BR 364 (Cuiabá-Rondonópolis)

Denominação anterior: BR-311, cujo subtrecho Cuiabá-Rondonópolis era superposto pela antiga BR-16 (atual BR 163) e no sub-trecho Cuiabá – São Vicente sofreu superposição pela BR- 163 e BR-070, e no trecho São Vicente – Rondonópolis, apenas pela BR 163.

- Resumo da Cronologia:

(...) pode-se afirmar que a ligação Cuiabá-Rondonópolis foi implantada na década de 40, tendo em vista que, em 1949, já constava com 256 Km de extensão e era submetida apenas a melhoramentos. Quanto às mudanças de traçados, estas não ocorreram de forma radical, tendo sido aproveitados ao longo dos anos os cursos originais. Na zona urbana de Cuiabá houve implantação de variantes, mas apenas até 1954. Em 1956, o DNER absorveu os encargos de conservar a rodovia, sendo que já nesse ano havia alguns quilômetros pavimentados a partir do início do trecho em Cuiabá.

Ainda quanto a variantes adotadas, houve, em 1973/1974, a implantação de 8 Km de rodovia na altura do rio Bambá e o traçado da serra de São Vicente foi mantido. Além disso, apenas 2 km de rodovia no contorno da cidade de Jaciara foram implantados sobre novo traçado, tendo sido aproveitado todo o resto do traçado original da atual BR-364 na ligação Cuiabá-Rondonópolis.

-Evolução cronológica (ano/documento/constatação)

-1944

Em 1944, no Plano Rodoviário Nacional – PRN/44, aprovado pelo Decreto nº 15.093/1944, já constava como programado o Trecho Cuiabá-Campo Grande.

-1949

Em 1949, no relatório de prestação de contas do Governo do Estado/MT apresentado em 1950, havia a seguinte citação: 'Melhoramentos (...) Rodovia BR-31 e BR-16 – Trecho comum Cuiabá-Entroncamento [Rondonópolis] com 256 Km de extensão foi submetida a serviços gerais de melhoramentos, procedendo-se o alargamento da pista nos trechos da serra, a retificação do traçado em certas extensões, o alargamento de curvas e construção de obras de artes correntes.'

-1950

Do mesmo modo, no relatório apresentado em 1951:'Muitos trechos da BR-16 já foram entregues e a CER espera, que até outubro próximo, esteja Cuiabá ligada a Campo Grande'.

-1951

O mapa rodoviário do Plano Nacional de Viação PNV-1951 já indicava como existente o trecho Cuiabá-Rondonópolis.

1953

Os editais do Conselho Rodoviário Nacional, de 17/12/1953, aprovaram projetos que tratavam do Trecho Cuiabá-Entrocamento BR-16/BR-31, nos subtrechos (...). Os referidos editais ainda consignaram o seguinte: '(...) ficam declarados de utilidade pública, para efeito de desapropriação da respectiva faixa de domínio, estabelecida de conformidade com as normas para projetos das estradas de rodagem em vigor (...)'

1954

O relatório de prestação de contas do governo do Estado/MT apresentado em 1955, também informava: 'Rodovia BR-16 e 31 – Cuiabá/Entroncamento: '(...) Acha-se completamente concluído este trecho, devidamente drenado, abaulado e revestido com excelente material sílico-argiloso, podendo ser considerado como rodovia de Classe I.'

1956

Relatório similar apresentado em 1957 dava conta das seguintes informações: 'Como resultado de nossos esforços, tivemos a preciosa colaboração do DNER que em meados de 1956, após verificar o bom estado de conservação do trecho Cuiabá-Rondonóplis-Entrocamento das BR-16 e 31, já então recuperado, o recebeu oficialmente, cabendo ao DNER conservá-lo.'

Também o mapa rodoviário do Plano Rodoviário Nacional de 1956 indicava que a rodovia Cuiabá-Rondonópolis, em alguns quilômetros, a partir de Cuiabá, já era pavimentada e, seguindo para Rondonópolis, estava totalmente implantada.

1957

Relatório similar apresentado em 1958 informava:'Por empreitada realizada pelo DNER, na variante da Serra de São Vicente, na BR 16/31, se encontram prontos 13 KM.'

1958

Relatório similar apresentado em 1959 informava: 'Por empreitada, [o DNER] realizou um movimento de terra de 1.570.000 m3 nos trechos (...) e Serra de São Vicente; estudou novo traçado para galgar esta serra, pavimentada em asfalto 26 Km a partir de Cuiabá na BR-16.'

1959

Relatório similar apresentado em 1960 informava: 'Devem ser destacados os serviços de pavimentação asfáltica das BRs-16/31, em mais 9 Km; o de acesso à rodovia, em Cuiabá pela rua General Vale (...). Registro com satisfação a abertura de concorrência e contratos para conclusão das BRs 16/31 na Serra de São Vicente, Reconstrução de 277 Km no trecho Cuiabá-Rondonópolis – Entroncamento das BRs 16/31.'

1961

O mapa rodoviário do Plano Rodoviário Nacional de 1961 (Lei nº 3.809/1960 e anteriores), demonstra que a BR-16, no trecho Cuiabá até próximo à Serra de São Vicente, era pavimentada.

1965

De acordo com o Decreto nº 57.088/1965 – Plano Preferencial de Obras Rodoviárias – 1965, o trecho Cuiabá – Campo Grande – BR – 16 foi dividido em dois trechos e alterada sua denominação para: Cuiabá-Rondonópolis (BR 364) e Rondonópolis-Campo Grande (BR-163), os quais foram contempladas com melhoramentos.

1966

O Estudo nº 1 do Sistema Rodoviário Brasileiro (atualizado em 31/12/1966), realizado pelo DNER/DP, relativo ao período de 1956-1966, indicava que em 1966 o trecho Cuiabá-Rondonópolis (211 km) já possuía um tráfego diário de 300 veículos.

(...)"

30. Históricos e cronologias semelhantes foram minudentemente informados pelo Controle Interno com relação às BRs 070, 174 e 163, conforme descrição às fls. 53/65 do v. p., donde se pode concluir que o domínio da União, sobre aquelas propriedades, ocorreu a partir da década de 40 e que, portanto, desde as décadas de 1960 ou 1970 já havia se consumado a prescrição vintenária para qualquer ação indenizatória, até mesmo pela via judicial autorizada pelo art. 35 do Decreto-Lei 3.365/1941, salvo raríssima exceção a ser cabalmente provada caso a caso.

31. Ora, se nessas circunstâncias o acesso à via judicial já se encontrava vedado pelo ordenamento jurídico pátrio, com muito mais razão estavam impedidos os ex-gestores de, pela via administrativa, praticarem atos para os quais não tinham competência, sendo nulos, portanto, de pleno direito, todas as portarias de desapropriação assinadas.

32. Assim, considerando que até prova em contrário houve a prescrição vintenária na quase totalidade dos caso sob exame neste Tribunal, além de a maioria dos procedimentos administrativos não terem seguido adequadamente os trâmites legais, incorreram os servidores públicos em atos que configuraram desvios de recursos públicos, ensejando a irregularidade das suas contas, com a conseqüente condenação em débito e aplicação de multa.

33. Todavia, no que diz respeito à situação dos ex-proprietários, faço aqui algumas considerações para rever meu posicionamento anterior enquanto relator de TCEs da espécie ou de recursos de reconsideração. Pelo visto ao longo deste voto, os ex-proprietários foram esbulhados de seus imóveis, no interesse público, para a construção das estradas. É certo também que se mantiveram inertes por mais de 20 anos para pleitear a justa indenização pela via administrativa ou judicial, o que implicou a prescrição vintenária.

34. Todavia, posteriormente a esse lapso, o próprio poder público, representado pelo antigo DNER, tomou a iniciativa de promover as desapropriações denominadas "consensuais" e, apesar de haver procedido ao arrepio da lei, os proprietários receberam as respectivas indenizações de boa-fé, pelo menos na maioria dos casos.

35. Não se pode olvidar que o Estado se apropriou abusivamente de bens particulares no interesse público, na medida em que não procedeu à prévia e justa indenização prevista na Constituição Federal, mas seus agentes o fizeram, espontaneamente, ainda que após o prazo e na forma em lei estipulados. Porém, considerando que não houve má-fé pelo menos da maioria dos ex-proprietários esbulhados sem qualquer reparação, não parece justo que agora venha o Estado, mais uma vez, por outro erro de sua administração, causar novos prejuízos aos ex-proprietários, ao condenar-lhes a devolver o pagamento das dívidas prescritas que espontaneamente solveu.

36. Entendo que o Estado tem todo o direito de promover as ações de regresso e/ou de ressarcimento contra os agentes públicos que causaram prejuízos ao erário mediante atos fraudulentos ou nulos, razão porque defendo incondicionalmente a sua condenação em débito e a aplicação de multa.

37. Porém, aos particulares que foram induzidos pelos próprios dirigentes do antigo DNER a requererem as indenizações das dívidas já prescritas e que o fizeram de boa-fé, a situação merece nova reflexão deste Colegiado. Entendo que a co-responsabilização destes somente poderá ocorrer quando restarem comprovadamente configuradas nos autos as hipóteses de má-fé relacionadas à irregularidades na avaliação dos imóveis, aos títulos de domínio e respectivos registros ou a falsidade de outros documentos que compõem os processos indenizatórios.

38. Nesse particular, entendo assistir razão parcial ao Ministro Marcos Vilaça. A condenação solidária dos ex-proprietários, nessas circunstâncias, mostrar-se-ia inadequada e injusta, porquanto "*não se pode repetir o que se pagou para solver dívida prescrita, ou cumprir obrigação natural*", consoante o art. 882 do vigente Código Civil, repetindo o disposto no art. 970 do Código Civil de 1916.

39. Referida exclusão da responsabilidade dos ex-proprietários, nessas condições, que representa a terceira linha de entendimento deste Tribunal, vem sendo defendida, também, pelo Ministro Aroldo Cedraz, conforme deixou brilhantemente assente no voto condutor do Acórdão nº 3.852/2009-TCU-2ª Câmara, por meio do qual foi tornado insubsistente o Acórdão nº 198/2008-TCU-2ª Câmara, bem como no voto revisor que proferiu nos autos do TC-019.192/2002-9, o qual se encontra em meu Gabinete para igual providência, aguardando, porém, o desfecho do presente incidente.

40. Com efeito, ainda que tenha havido ilegalidade formal por parte dos agentes públicos, o particular não poderia ser penalizado duas vezes: a primeira, quando foi esbulhado há mais de 20 anos sem prévia e justa indenização, em flagrante desrespeito ao comando constitucional; a segunda, ao ser compelido a devolver o que recebeu espontaneamente da administração, a título de ressarcimento, de boa-fé. Aliás, a Lei nº 9.784/1999, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, em seu artigo 54, em respeito à segurança das relações jurídicas, assegura:

"Art. 54. O direito da Administração de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em cinco anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé."

41. Com essas considerações, entendo que deva ser acolhido o presente incidente de uniformização de jurisprudência, nos termos do art. 91, **caput,** do Regimento Interno deste Tribunal, para firmar-se o seguinte entendimento:

a) nas tomadas de contas especiais instauradas por força da Decisão nº 850/2000-TCU-Plenário, a ocorrência da prescrição vintenária, a teor da Súmula 119 do STJ, tem presunção **juris tantum**, admitindo-se prova em contrário por meio de documentação idônea, hipótese em que o ônus recairá

sobre o ex-proprietário das terras usucapidas pela União, no âmbito do processo de construção/ampliação de rodovias federais no Estado de Mato Grosso.

b) na hipótese do item anterior, o ex-proprietário responderá pelo débito, solidariamente com os ex-gestores, se restar comprovado que houve má-fé no procedimento de avaliação do valor do imóvel, ou em falsidade do título de propriedade ou de qualquer outro comprovante que suportou o pagamento da indenização.

c) nos casos em que tenha ocorrido a prescrição vintenária, tendo o proprietário esbulhado recebido a indenização de boa-fé, por iniciativa da União, não cabe a repetição do indébito, em face do que prescreve o art. 882 do Código Civil, devendo responder pelos prejuízos apenas os agentes públicos que deram causa ao pagamento das dívidas prescrita.

Com essas considerações, VOTO por que seja adotado o Acórdão que ora submeto à apreciação deste Plenário.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 9 de setembro de 2009.

AUGUSTO NARDES
Relator

VOTO REVISOR

Trata-se de incidente de uniformização de jurisprudência, suscitado pelo Ministério Público, em face de divergências em julgados referentes à prática de desapropriação indireta por via administrativa após transcorridos vários anos desde a ocupação de terras de terceiro (por esbulho) pelo extinto Departamento Nacional de Estradas de Rodagem (DNER), entidade sucedida pelo Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes (Dnit).

2. Tive oportunidade de relatar três processos cujo mérito relacionava-se ao tema em discussão. Tratava-se de recursos de reconsideração diante dos quais me pronunciei no sentido da manutenção das decisões combatidas, no que fui seguido pelas decisões proferidas (acórdãos nº 2.205/2007 e n.º 157/2008, ambos da 1ª Câmara). Estas acompanhavam teses semelhantes à desposada pelo Ministério Público.

3. Há em meu gabinete, ainda por relatar, outros processos de mesma natureza. Num destes, o TC 002.025/2003-3, o Ministério Público também suscita incidente de uniformização de jurisprudência. Examinando-os, tendo a evoluir meu entendimento em sentido, em parte, diverso daquele defendido pelo Exmo. Ministro-Relator nos presentes autos, com as devidas vênias de estilo. Destarte, trago meu voto revisor seguido de proposta de acórdão.

**

4. Os casos concretos analisados diferem significativamente entre si. Porém, há aspectos em comum fundamentais, os quais têm gerado algumas controvérsias: i) se é legal pagar a indenização devida aos ex-proprietários pela via administrativa em processos de desapropriação indireta e, caso ilegal, se existe débito; ii) em que momento ocorre a prescrição do direito a requerer tal indenização, se seu pagamento após a prescrição gera débito e se a portaria[10] de declaração de utilidade pública interrompe a prescrição; iii) se é necessário portaria de declaração de utilidade pública válida quando do pagamento de indenização por desapropriação indireta e se esta tem validade se expedida após usucapido pelo Estado o bem esbulhado; iv) se é possível acordo extrajudicial em questões relacionadas à desapropriação indireta.

**

[10] Em desapropriações realizadas pelo DNER, a utilidade pública do imóvel é declarada por meio de portaria e não de decreto (Decreto n.º 68.423/ 1971).

5. Com relação às divergências existentes nos julgado, importa destacar as teses relacionadas abaixo dentre aquelas apresentadas em relatórios e votos que fundamentam as decisões proferidas. Para facilitar a leitura, esclareço, desde logo, que cada um dos subitens abaixo expõe teses distintas, porém, por vezes, convergentes ou complementares.

5.1 Quanto à legalidade da desapropriação indireta por via administrativa:

5.1.1 Caberia devolução dos recursos consumidos em indenizações pagas por via administrativa e multa, tanto para os gestores quanto para os ex-proprietários do bem esbulhado, visto que seria ilegal a desapropriação indireta por via administrativa. Esta via só seria permitida para desapropriações regularmente conduzidas, sendo o meio judicial o apropriado para requerer indenização por esbulho. Socorreria à tese o art. 35 do Decreto-Lei n.º 3.365/1941, que dita: "Os bens expropriados, uma vez incorporados à Fazenda Pública, não podem ser objeto de reivindicação, ainda que fundada em nulidade do processo de desapropriação. Qualquer ação, julgada procedente, resolver-se-á em perdas e danos". (Decisão n.º 850/2000-Plenário; Ministro-Relator Humberto Souto)

5.1.2 Não comprovada outra irregularidade, não caberia imputação de débito em decorrência do pagamento de indenizações por via administrativa, mas apenas a cominação de multa aos agentes públicos responsáveis. Isto, porque, apesar de estes procedimentos serem ilegais, o esbulho de terras de terceiros teria gerado a estes o direito à indenização por perdas e danos. O ressarcimento dos valores pagos provocaria o enriquecimento sem causa por parte do erário. Quanto ao fundamento da aplicação de multa, a tese é idêntica à descrita acima. (Acórdão n.º 1.532/2007-Plenário; Ministro-Relator Marcos Vilaça)

5.1.3 Não haveria, na legislação pátria, qualquer dispositivo que fixasse prazo para que a indenização em comento fosse requerida administrativamente pelo expropriado. Não se prestaria a isto nem o art. 35 do Decreto-Lei n.º 3.365/1941, que se destinaria às eventuais ações judiciais reivindicatórias de direitos relacionados à posse. Deste não se extrairia qualquer comando tendente a proibir que se pleiteasse administrativamente indenização devida em razão de desapropriação indireta. Além disso, o art. 5º, inciso XXXIV da Constituição Federal, asseguraria a todos o direito fundamental de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder, independentemente do pagamento de taxas. Por fim, nada impediria que o particular interessado, partindo de pleito administrativo, obtivesse a indenização que lhe é devida em decorrência de desapropriação indireta, desde que, entre outras coisas, o processo administrativo fosse conduzido na forma instituída pelo Decreto-Lei 3.365/1941, conforme determina seu art. 41; e que se atentasse à necessidade de que, em obediência aos arts. 18 e 19 do Decreto-Lei 512/1969, fosse efetuado depósito judicial anteriormente ao efetivo pagamento. (Acórdão n.º 3.852-2ª Câmara; Ministro-Relator Aroldo Cedraz)

*

5.2 Quanto à prescrição do direito de requerer indenização e quanto a sua interrupção:

5.2.1 O prazo prescricional seria de cinco anos para todo e qualquer direito de ação contra a Fazenda Federal, seja qual for sua natureza, conforme estabelece o artigo 1º do Decreto nº 20.910, de 6 de janeiro de 1932. Isso caberia inclusive para aqueles direitos relativos à indenização pelo esbulho de terras, cujo pagamento depois de prescrito o direito do ex-proprietário a requerê-la geraria débito para o ex-proprietários, em solidariedade com os ex-gestores. (Decisão n.º 850/2000-Plenário; Ministro-Relator Humberto Souto)

5.2.2 O prazo prescricional para direito à indenização pelo esbulho de terras seria de vinte anos, conforme reiteradamente decidido pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ) e compendiado por aquela Corte na Súmula n;º 119, nestes termos: "A ação de desapropriação indireta prescreve em vinte anos". (Acórdão n.º 1.532/2007-Plenário; Ministro-Relator Marcos Vilaça)

5.2.3 Tendo decorrido o prazo prescricional (vintenário) para os antigos proprietários reclamarem indenização pelo esbulho sofrido, nada lhes seria devido. Os valores eventualmente pagos deveriam ser restituídos pelos ex-proprietários, em solidariedade com os gestores. (Acórdão n.º 2.340/2006-Plenário; Ministro-Relator Valmir Campelo)

5.2.4 A prescrição (vintenária) impediria o uso dos instrumentos jurídicos para a cobrança da indenização, mas não extinguiria a dívida nem o direito do credor, de acordo com o art. 882 do Código Civil, de 2002. Assim, mesmo paga indenização pela via administrativa (ato irregular), não seria imputável débito aos responsáveis. (Acórdão n.º 1.532/2007-Plenário; Ministro-Relator Marcos Vilaça)

5.2.5 A "prescrição vintenária 'começa a fluir da data da indevida ocupação do imóvel, não o alterando eventual portaria posteriormente baixada, declarando a área de utilidade pública para fim de desapropriação, porque já consumada a desapropriação, embora indiretamente, criando outra sorte de direito aos expropriados, despiciendo seria qualquer ato daquela natureza e incapaz de gerar direitos' (TJ-PR, Ap. 9630-4 - 4ª C. - j. 20/02/91- rel. Des. Wilson Reback. RT 675, jan. 92- pág. 166)" (Decisão n.º 850/2000-Plenário; Ministro-Relator Humberto Souto).

5.2.6 A emissão de portaria declaratória de utilidade pública interromperia a contagem do prazo prescricional (vintenário), de acordo com jurisprudência do STJ e com o entendimento de que interpretação diversa feriria o princípio da segurança jurídica (Acórdão n.º 1.532/2007-Plenário; Ministro-Relator Marcos Vilaça).

*

5.3 Quanto à validade da portaria de declaração de utilidade pública para efeito de pagamento de indenização:

5.3.1 "O processo de desapropriação direta, estabelecido na lei, sob o seu aspecto temporal, encontra-se limitado ao período de 5 anos subseqüentes ao ato declaratório de utilidade pública do imóvel, podendo tal prazo ser renovado. Findo esse prazo, se efetivada a afetação do bem (o que implica a impossibilidade de reivindicação do bem, art. 35 do Decreto-lei nº 3.365 e art. 14 do Decreto nº 554) e se não previamente efetivada a desapropriação mediante acordo ou intentada judicialmente, não cabe mais à administração intentar processo administrativo para o pagamento de indenização, não há que se falar, portanto, em "desapropriação consensual". O que se tem é configuração do esbulho promovido pelo Estado. É um ato ilícito, respondendo o Estado pelas perdas e danos que seus agentes causaram, sem prejuízo do direito (dever) de regresso contra os causadores do dano, em caso de culpa ou dolo (CF art. 37, § 6º" (Decisão n.º 850/2000-Plenário; Ministro-Relator Humberto Souto)

5.3.2 Não se aplicaria à desapropriação indireta a regra do caput do art. 10 do Decreto-Lei n.º 3.365/1941: "A desapropriação deverá efetivar-se mediante acordo ou intentar-se judicialmente, dentro de cinco anos, contados da data da expedição do respectivo decreto e findos os quais este caducará". Tal caducidade se prestaria às desapropriações procedidas regularmente. Independentemente de um ato expropriatório, a utilidade pública do imóvel ocupado pela administração pública seria real e notória pela própria existência e utilização da obra realizada. (Acórdão n.º 1532/2007-Plenário; Ministro-Relator Marcos Vilaça)

5.3.3 "[...] não poderia ser declarada a utilidade pública - medida inicial do procedimento desapropriatório - de um imóvel que, há mais de vinte anos, encontrava-se na posse mansa e pacífica da União. Ora, somente se desapropria bem que não se encontra na posse do poder desapropriante. Tendo sido o imóvel esbulhado para a construção da estrada, estando há muito tempo sob o domínio público, nada há a ser desapropriado" (Acórdão n.º 2.340/2006-Plenário Ministro-Relator Valmir Campelo).

5.3.4 "[...] o prazo fixado pelo caput do art. 10 do Decreto-Lei 3.365/1941 alcança exclusivamente o expropriante, ao passo que aquele estipulado pelo parágrafo único do mesmo artigo tem como destinatário o particular cujo direito tenha sido restringido por ato do Poder Público, não se aplicando, contudo, em caso de apossamento administrativo ou desapropriação indireta, conforme

decidido pelo Supremo Tribunal Federal – STF nos autos da ADIn 2.260/DF;" (Acórdão n.º 3.852-2ª Câmara; – Ministro-Relator Aroldo Cedraz)

*

5.4 Quanto à aplicação da Lei n.º 8.197, de 1991, sucedida pela a Lei n.º 9.469, de 1997:

5.4.1 "A lei somente autorizou a transação em causas (a 'lide ou questão agitada entre os litigantes em juízo'), isto é, para solução de conflitos judiciais. Inexistindo causa, não há o que transacionar." Socorreriam esta tese a Lei n.º 8.197, de 1991, sucedida pela a Lei n.º 9.469, de 1997. De acordo com o art. 1º da Lei nº 8.197/1991, "Os representantes judiciais da União Federal, suas autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão transigir para terminar litígio nas causas, salvo as de natureza fiscal e as relativas ao patrimônio imobiliário da União, de valor igual ou inferior a Cr$ 300.000,00 (trezentos mil cruzeiros), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições estabelecidas pelo Poder Executivo". De acordo com o art. 1º da Lei n.º 9.469/1997: "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar litígio, nas causas de até R$ 50.000,00 (cinqüenta mil reais), a não propositura de ações e a não interposição de recursos, assim como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos atualizados, de valor igual ou inferior a R$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou opoentes, nas condições aqui estabelecidas". (Decisão n.º 850/2000-Plenário Ministro-Relator Humberto Souto)

**

6. O Exmo. Ministro-Relator propõe, no que respeita à presente discussão:

9.2. firmar o seguinte entendimento:

9.2.1. nas tomadas de contas especiais instauradas por força da Decisão nº 850/2000-TCU-Plenário, a ocorrência da prescrição vintenária, a teor da Súmula 119 do STJ, tem presunção ***juris tantum****, admitindo-se prova em contrário por meio de documentação idônea, hipótese em que o ônus recairá sobre os responsáveis arrolados nos processos de desapropriação para construção/ampliação de rodovias federais no Estado de Mato Grosso;*

9.2.2. na hipótese do subitem anterior, o ex-proprietário responderá pelo débito, solidariamente com os ex-gestores, se restar comprovado que houve má-fé no procedimento de avaliação do valor do imóvel, ou em falsidade do título de propriedade ou de qualquer outro comprovante que suportou o pagamento da indenização;

9.2.3. nos casos em que tenha ocorrido a prescrição vintenária, tendo o proprietário esbulhado recebido a indenização de boa-fé, por iniciativa da União, não cabe a repetição do indébito, em face do que prescreve o art. 882 do Código Civil, devendo responder pelos prejuízos apenas os agentes públicos que deram causa ao pagamento das dívidas prescrita.

**

7. Apresentadas as principais idéias em discussão, passo a comentá-las.

*

7.1 Quanto à legalidade da desapropriação indireta por via administrativa.

7.1.1 Apesar de não haver norma que atribua ao poder público, expressa e literalmente, o poder/dever de reparar na instância administrativa os efeitos do esbulho de terras, isto está amplamente prescrito pelo ordenamento jurídico. Em primeiro lugar, deve-se ter em conta que a Constituição

obriga ao pagamento de justa indenização ao expropriado, via de regra, previamente. Esta norma deve ser interpretada à luz dos princípios jurídicos, em especial, os da finalidade, da segurança jurídica, da razoabilidade, do interesse público e da legalidade. Por fim, para dar operacionalidade ao cumprimento desta obrigação, cabe invocar as normas que orientam os procedimentos relativos à desapropriação. Vejamos.

7.1.2 O art. 5º, inciso XXIV da Constituição fornece a base fundamental para a atuação da Administração Pública nos casos de desapropriação, inclusive de desapropriação indireta:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

XXIV - a lei estabelecerá o procedimento para desapropriação por necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social, mediante justa e prévia indenização em dinheiro, ressalvados os casos previstos nesta Constituição;

7.1.3 Com relação à desapropriação indireta, o fato de o pagamento da indenização não ter sido prévio não pode motivar a inobservância do dispositivo em seu fundamento. Ora, se a Constituição obriga ao pagamento prévio da indenização, por seguimento lógico, obriga à indenização a qualquer tempo, caso não tenha sido tempestiva. Demais, é clara a finalidade do comando constitucional, a qual pode ser alcançada mesmo neste caso.

7.1.4 Afinal não se tratou de liberalidade por parte dos parlamentares constituintes a inserção da garantia expressa no artigo mencionado. O que se pretendia era possibilitar um bom funcionamento da economia, dado que o regime adotado no país é o capitalista. Entre outras coisas, a observância do dispositivo favorece um ambiente de segurança jurídica e o equilíbrio entre o interesse público e o privado – respeitada a supremacia do primeiro em relação ao segundo.

7.1.5 Quanto à razoabilidade dos atos administrativos e à forma de aplicação de normas, o parágrafo único do art. 2º da Lei n.º 9.784/99 dita:

Parágrafo único. Nos processos administrativos serão observados, entre outros, os critérios de:

[...]

IX – adoção de formas simples, suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados;

[...]

XIII – interpretação da norma administrativa da forma que melhor garanta o atendimento do fim público a que se dirige, vedada aplicação retroativa de nova interpretação.

7.1.6 Vê-se que os direitos dos administrados não se contrapõem aos interesses públicos. Ao contrário, a garantia desses direitos favorece o bem-estar social.

7.1.7 Em reforço a esta tese, cito as palavras do Exmo. Procurador-Geral, o Sr. Lucas Furtado, em seu livro "Curso de Direito Administrativo" (págs. 771/772):

*O **argumento de que o interesse público prevalece sobre o interesse privado**, ou de que a incorporação do bem particular ao patrimônio público melhor realizará o interesse público, não pode servir de fundamento para o exercício abusivo das potestades públicas. O interesse público não se afasta nem se realiza fora do ordenamento jurídico. O interesse público não existe como conceito difuso ou fora do Direito e não pode servir de fundamento para o Estado intervir no exercício de um dos direitos fundamentais, o direito à propriedade privada. Somente é possível falar em realização do interesse público com estrita observância dos direitos fundamentais e das normas constitucionais e legais vigentes.*

7.1.8 Ainda no mesmo sentido pronuncia-se Marçal Justen Filho, em sua obra "Curso de Direito administrativo", pág. 56:

*Em uma abordagem teórica, reputa-se que a Constituição de 1988 assegurou a prevalência dos direitos fundamentais **antes** e **acima** do chamado interesse público.*

7.1.9 Destarte, a interpretação que vem sendo dada ao art. 35 do Decreto-Lei n.º 3.365/1941, na maioria dos votos e dos relatórios que informam as decisões proferidas, não me parece a mais adequada. Este dispositivo determina, *in verbis*:

Art. 35 Os bens expropriados, uma vez incorporados à Fazenda Pública, não podem ser objeto de reivindicação, ainda que fundada em nulidade do processo de desapropriação. Qualquer ação, julgada procedente, resolver-se-á em perdas e danos.

7.1.10 O artigo não menciona ou se refere à possibilidade de que a pessoa lesada em seu patrimônio solicite indenização. De acordo com dispositivo, o que não pode ser reivindicado, tão somente, são os "bens expropriados". Caso ex-proprietário reclame a **reintegração de posse** alegando algum vício administrativo, e caso o examinador da questão entenda que realmente o vício apontado tenha ocorrido, o pedido original do reclamante não poderá ser atendido, caberá apenas estabelecer que as perdas e danos sofridos sejam reparados sem que haja a devolução do bem. Assim, a observância do dispositivo mencionado não obriga que a solicitação de indenização extemporânea tenha lugar na esfera judicial.

7.1.11 Cabe observar que o Exmo. Procurador-Geral rejeita a restrição à reivindicação de devolução do bem esbulhado contida no dispositivo, com o que estou de pleno acordo. Vide trecho de seu livro já mencionado (pág. 773):

[...] *A interpretação constitucional desse dispositivo* [que impede a restituição do bem ao antigo proprietário somente quando os bens tiverem sido **incorporados à Fazenda Pública**] *leva à conclusão de que:*

1. a regra deve ser a restituição dos bens ao proprietário [preferivelmente por via administrativa], assegurando-se ao poder público direito à indenização nos termos do Código Civil (arts. 1.219 e 1.220);

2. a exceção deve ser a extinção do direito de propriedade do particular e a sua conversão em perdas e danos, que somente pode ser reconhecida [a perda da propriedade pelo particular] pelo Poder Judiciário quando for irreversível a restituição do bem ao antigo proprietário.

7.1.12 Ora, se é desejável a devolução do bem esbulhado por decisão da administração, é também desejável o pagamento administrativo de indenização quando impossível tal devolução. Inclusive, posto que, do contrário, o ex-proprietário estaria sendo penalizando duplamente – por lhe ser negada a prévia indenização e por lhe ser subtraído o direito de acesso ao processo administrativo.

7.1.13 Existindo e comprovado o direito do particular, deve a administração pública reconhecê-lo. E se não há lide, por que exigir solução judicial para o alcance de interesses convergentes – o de receber a indenização e o de garantir a legalidade dos atos administrativos? Isto acarretaria gastos desnecessários ao erário, inclusive devido à movimentação do Judiciário. É, no mínimo, incoerente defender que o agente público comete irregularidade quando, de ofício ou provocado, providencia a reparação dos prejuízos sofridos por ex-proprietário de terras que o governo ocupou ilegalmente. Se não, era admitir que aumentar o patrimônio da União por meio de ilicitudes é do interesse público.

7.1.14 Mesmo quando o procedimento adotado for ilegal em sua forma, cabendo multa, se, como resultado, ocorrer o pagamento de indenização **realmente devida**, não se pode falar em existência de prejuízo, pois ao pagamento (diminuição do patrimônio público) corresponderá a proporcional aquisição de bens (aumento do patrimônio público). Se for exigida devolução da indenização paga nestes casos, ocorrerá o enriquecimento sem causa por parte da administração.

7.1.15 Nem mesmo o princípio da legalidade, defendido pela Constituição, socorre a causa de que a ausência de norma específica sobre procedimentos aplicáveis impede a formação de processo administrativo para o pagamento da indenização pela ocupação ilegal de terras de terceiros. Ao contrário, este princípio favorece à tese de que a Administração Publica deve iniciar o processo de

pagamento. Refiro-me ao fato de que a interpretação das normas relativas à questão deve ser coerente com o comando constitucional, de forma que sua finalidade seja alcançada.

7.1.16 Para melhor entendimento, trago as palavras do Exmo. Procurador-Geral extraídas de seu livro já citado (págs. 95/96):

É esse o ponto que buscamos avançar no exame do princípio da legalidade administrativa. Se existe órgão ou entidade administrativa dotado de competência genérica para desenvolver atividades administrativas, não é necessário que seja aprovada lei que trate especificamente de cada ato ou atividade a ser desenvolvida por essa unidade, salvo se esse ato ou essa atividade administrativa impuser ao particular a obrigação de fazer ou de deixar de fazer algo.

[...]

Exigir que cada programa de governo, que cada ato praticado ou atividade desenvolvida tenham sido detalhadamente disciplinados por meio de lei se trata de equívoco acerca da interpretação do princípio da legalidade.

7.1.17 Devemos refletir sobre o fato de que não é mesmo razoável que a Constituição, ao par de garantir indenização prévia em processos regulares de desapropriação, traga expressa a obrigatoriedade de indenização caso os entes públicos esbulhassem bens de terceiros. Isto, pelo simples fato de que veda ao governo, como a qualquer pessoa, esbulhar. Além disso, basta ter ciência de que a Administração Pública deve defender o direito fundamental à propriedade para concluir que é devida indenização neste caso.

7.1.18 É fato, no entanto, que, uma vez que a ilicitude se verificasse, seria desejável que fossem disciplinados formalmente os procedimentos para a correção dos erros cometidos. Contudo, na ausência de regras específicas, o servidor público deve guiar-se por normas superiores e por princípios jurídicos, conforme mencionado, a fim de interpretar sistematicamente as normas existentes. É o que se chama "interpretação conforme", de acordo com Marçal Justen Filho em seu livro, já citado (pág. 73/74):

A interpretação conforme significa que o aplicador do direito, ao determinar o sentido e a extensão de uma norma, tem o dever de rejeitar alternativas hermenêuticas incompatíveis com o sistema jurídico, cujo reconhecimento conduziria à necessidade de invalidar a disposição interpretada.

Essa técnica é extremamente relevante para afastar interpretações em prol das quais há fortes elementos, mas que se configuram como inconstitucionais ou ilegais. Há casos em que o sentido das palavras parece inequívoco, mas cuja adoção resultaria em conflito com norma superior. Em outras situações, a vontade do autor do ato normativo foi explícita no sentido de produzir decisão que se configura como inválida. A técnica da interpretação conforme afasta a invalidação da disposição normativamente inferior por meio da interpretação harmonizadora. Em vez de prestigiar o sentido das palavras ou a vontade do editor do ato, consagra-se a interpretação compatível com o sistema jurídico.

A técnica da interpretação conforme é referida, usualmente, a propósito da constitucionalidade das leis. Mas é evidente que deve ser adotada como inerente à atividade hermenêutica. Exige-se que a interpretação do decreto regulamentador seja conforme a lei regulamentada, por exemplo.

7.1.19 Meu raciocínio é também coerente com o que expõe o Exmo. Procurador Geral em outro trecho de seu livro (pág. 86):

De nada adianta o estrito cumprimento da lei, ou a obtenção de vantagens para o Estado ou para a Administração Pública se isso importa em afastamento ou descumprimento dos direitos fundamentais. (nosso grifo)

7.1.20 É disso que se trata: de direito fundamental. Direito fundamental à propriedade de um bem e, subsidiariamente, a indenização justa quando de sua desapropriação, para que seja possível a aquisição de bem de igual valor. Senão prévia a indenização, ao menos, paga o quanto antes, para evitar maiores prejuízos ao cidadão protegido pela Constituição.

7.1.21 Por fim, devo dizer que concordo em parte, com o argumento de que não se está tratando de desapropriação e sim de esbulho. Enquanto não aperfeiçoado o ato administrativo, com o pagamento da justa indenização, trata-se de esbulho. Porém, uma vez que o processo seja, no que for possível, corrigido, adotando-se os procedimentos mais próximos do prescrito em lei para a realização de desapropriação, poder-se-á dizer que houve, de fato, desapropriação. Isto, visto que, a uma, a incidência de juros de mora e compensatórios, aplicados de acordo com a jurisprudência judicial vigente, aproxima, ao menos em tese, o ex-proprietário da situação em que estaria caso a indenização houvesse sido tempestiva. A duas, a adoção das medidas cabíveis prescritas em normas aplicáveis à desapropriação garantem a legitimidade do processo. Entre outras medidas aplicáveis, podemos citar a autorização de pagamento, emitida pela autoridade competente, no caso, o titular do DNER, e o depósito judicial da quantia acordada com o ex-proprietário.

7.1.22 Tal raciocínio é coerente com o que os doutrinadores ensinam quanto à obrigatoriedade da convalidação de atos ilegais quando vinculados e quando possível a convalidação. Celso Antônio Bandeira de Mello, por exemplo, esclarece, em sua obra "Curso de Direito Administrativo", pág. 469:

167. [...] *Dado o princípio da legalidade, fundamentalíssimo para o Direito Administrativo,* ***a Administração não pode conviver com relações jurídicas formadas ilicitamente****. Donde, é dever seu recompor a legalidade ferida. Ora, tanto se recompõe a legalidade fulminando um ato viciado, quanto convalidando-o. É de notar que esta última providência tem, ainda, em seu abono o princípio da segurança jurídica, cujo relevo é desnecessário encarecer.* [...] *Acresce que também o princípio da boa-fé – sobreposse ante atos administrativos ante atos administrativos, já que gozam de presunção de legitimidade – concorre em prol da convalidação, para evitar gravames ao administrador de boa-fé.* [nosso grifo]

*

7.2 Quanto à prescrição do direito de requerer indenização por perdas e danos e quanto e a sua interrupção.

7.2.1 Acompanho a tese de que o prazo prescricional do direito de requerer indenização por perdas e danos era vintenário à época das desapropriações indiretas realizadas, conforme reiteradamente decidido e sintetizado, na Súmula n;º 119, pelo Superior Tribunal de Justiça.

7.2.2 Acompanho ainda o entendimento do Exmo. Ministro Aroldo Cedraz quanto à presunção juris tantum da ocorrência da prescrição caso não comprovada a data de ocupação do terreno esbulhado. O nobre par lembra, em sua declaração de voto, que a comprovação do direito líquido e certo do esbulhado já se fazia necessária para o deferimento da indenização solicitada, inclusive no que tange ao instituto da prescrição.

7.2.3 No que se refere à interrupção da prescrição diante da emissão de portaria declaratória de utilidade pública, sigo jurisprudência do STJ, conforme exemplo citado no voto que fundamenta o Acórdão n.º 1.532/2007-Plenário:

ADMINISTRATIVO. CIVIL. DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. PRESCRIÇÃO.

1 O ATO INEQUÍVOCO DE RECONHECIMENTO DE DOMÍNIO, COMO SE CARACTERIZA O REPRESENTADO POR DECRETO EXPROPRIATÓIO, É CAUSA CONTRIBUIDORA PARA A INTERRUPÇÃO DA PRESCRIÇÃO PARA FINS DE AÇÃO ORDINÁRIA DE INDENIZAÇÃO POR DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. 2. TERRAS OCUPADAS E DEPOIS DESAPROPRIADAS NO ESTADO DO PARANÁ PAR ABERTURA DE RODOVIAS. 3. EXPEDIÇÃO DO DECRETO N.º 20.671, DE 20.07.70, DESAPROPRIANDO OS REFERIDOS IMÓVEIS. EFICÁCIA DE TER PROVOCADO A INTERRUPÇÃO DA PRESCRIÇÃO. 4. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS: RESP N.º 3656, REL. MIN. GARCIA VIEIRA, RSTJ, VOL. 13, PÁG., 450; (...)

7.2.4 Além disso, ainda que prescrita a dívida, não pode o indenizado ser condenado em débito, posto que, conforme defendido pelo Exmo. Sr. Ministro Marcos Vilaça, seu direito ainda

subsiste. Isto, de acordo com o art. 882 do Código Civil, de 2002, que dita: "Não se pode repetir o que se pagou para solver dívida prescrita, ou cumprir obrigação judicialmente inexigível".

7.2.5 Entretanto, é certa a atribuição de eventual débito ao agente público responsável pelo pagamento de indenização quando prescrito o direito de a pessoa lesada requerê-la. Não porque seja incompatível com o interesse público renunciar do direito ao instituto do usucapião. Isto é lícito e a hipótese está prevista em lei. O débito decorre do fato de que nenhum servidor público é competente para renunciar a direitos atribuídos à Administração Pública. Só quem pode fazê-lo é o Poder Legislativo, por meio de lei. Assim, impossível o acolhimento de qualquer alegação por parte do gestor, mesmo que razoável, posto que decisão deste Tribunal não supriria a ausência de lei própria, ou seja, não afastaria o fato de que não partiu dos parlamentares, com o aval do Chefe do Executivo, a decisão **política** sobre a questão.

*

7.3 Quanto à validade da portaria de declaração de utilidade pública para efeito de pagamento de indenização.

7.3.1 Entendo que o art. 10 do Decreto-Lei n.º 3.365/1941 destina-se unicamente a limitar os poderes do expropriante. Neste sentido, a ausência ou a perda de eficácia da portaria de declaração de utilidade pública veda ao ente público imitir-se na posse de bens de terceiros e incorporá-los ao seu patrimônio. Portanto, **protege direitos dos administrados** sujeitos à desapropriação ao invés de suprimi-los, conforme interpretação recorrente em julgados deste Tribunal.

7.3.2 Isso se depreende da leitura atenta do *caput* do dispositivo: "A desapropriação deverá **efetivar-se** mediante acordo ou intentar-se judicialmente, dentro de cinco anos, contados da data da expedição do respectivo decreto e findos os quais este caducará" (nosso grifo). Ou seja, o bem só poderá ser incorporado ao patrimônio público se o acordo quanto ao valor se realizar ou se a ação judiciária bem sucedida for impetrada dentro do prazo de cinco anos, contados desde a data da expedição da portaria de declaração de utilidade pública.

7.3.3 É certo que a combinação do dispositivo mencionado com o art. 5º, XXIV da Constituição resulta na impossibilidade de incorporação do bem após caduca a portaria. Porém, em momento algum o dispositivo estabelece que, se o bem não for pago dentro de cinco anos, o expropriado perde o direito de receber administrativamente indenização caso o bem tenha sido ilegalmente ocupado pelo poder público.

7.3.4 Vez que a ocupação do imóvel já tenha sido realizada, enquanto perdurar a ocupação e utilização do bem, estará confirmada materialmente sua utilidade pública. Caso emitida a portaria extemporaneamente, restará reconhecido que foi atingido imóvel de terceiros.

*

7.4 Quanto à aplicação da Lei n.º 8.197, de 1991, sucedida pela a Lei n.º 9.469, de 1997.

7.4.1 As regras contidas na Lei n.º 8.197, de 1991, sucedida pela Lei n.º 9.469, de 1997 referem-se ao limite em que é permitido a agente público transigir (renunciar a direitos para a efetivação de acordo). A aplicabilidade destas pressupõe a existência de lide. Caso o direito ao recebimento de indenização seja verificado durante a análise de processos administrativos de desapropriação indireta, e o valor da indenização devida seja consenso entre o ex-proprietário e a administração, não são aplicáveis tais regras, pois não há litígio e não há a necessidade de renúncia de quaisquer direitos por parte da administração para que se efetive a indenização.

7.4.2 Assim, os procuradores e dirigentes de órgãos públicos não possuem mesmo competência para transigir em causas quando não verificadas as hipóteses estabelecidas no normativo citado. Porém, os procuradores têm sim competência para interpretar as regras vigentes, para apresentar parecer conclusivo sobre estas e para realizar os demais atos relacionados às atividades jurídicas que lhes atribuam as normas de funcionamento dos órgão/entidades em que estão lotados. Os dirigentes têm competência para decidirem de acordo com o que interpretam das normas que dirigem seus atos, com o auxílio da assessoria jurídica. Isto, naturalmente, responsabilizando-se pelas consequências de seus atos.

7.4.3 Com relação ao caso concreto examinado, a Diretoria-Geral do DNER possuía a competência de assinar a portaria de declaração de utilidade pública e de consumar o pagamento da indenização fazendo depositar a quantia acordada em juízo. A Procuradoria-Geral, por sua vez, entre outras atividades, estava encarregada das "*avaliações de imóveis para fins de desapropriações* [...]. A esta também competia "*a programação, a organização, a direção, a orientação, o contrôle, a coordenação e a execução das atividades jurídicas relacionadas com desapropriações, inclusive o preparo dos atos e o contrôle sistemático das declarações de utilidade pública, para esse fim* [...]".

7.4.4 Analisando tais atribuições no contexto do raciocínio que expus acima, vê-se que a Diretoria-Geral e a Procuradoria-Geral do DNER estavam autorizadas a tomarem as providências a seu cargo para o pagamento de indenizações nos casos de desapropriação indireta.

7.4.5 Ocorre que os dirigentes e os procuradores arrolados como responsáveis nas TCE que originaram este incidente de uniformização de jurisprudência deixaram, sistematicamente, de considerar uma série de regras estabelecidas nas normas aplicáveis ao caso. Assim, mesmo que sua conduta não tenha resultado em débito devem ser apenados com multa toda vez que irregularidades desta natureza se verificarem. Devem ainda ser condenados em débito quando a indenização efetivada corresponder ao pagamento de um direito inexistente ou prescrito.

*

7.5 Considerações finais.

7.5.1 Qualquer que tenha sido a conduta dos responsáveis quanto aos pontos acima, se não for comprovado o direito à indenização paga, no todo ou em parte, respondem solidariamente pelo débito decorrente tanto o agente público quanto o indenizado, sem prejuízo da multa cabível.

7.5.2 Tal ocorre, por exemplo, quando a avaliação do imóvel for incorreta e quando não for comprovada a propriedade da terra por parte da pessoa indenizada.

7.5.3 No entanto, a avaliação quanto a vícios desta natureza deve proceder-se caso a caso, posto que tais questões não são passíveis de apreciação no âmbito de incidente de uniformização de jurisprudência.

7.5.4 Devo ainda enfatizar que, de fato, não há notícias de que tenha havido a correta aplicação de todos os procedimentos necessários à garantia do interesse público por parte dos gestores envolvidos nos casos a que se refere este incidente de uniformização de jurisprudência. Exemplo disso é a sistemática inobservância dos arts. 18 e 19 do Decreto-Lei 512/1969, que se referem à obrigatoriedade de que seja efetuado depósito judicial anteriormente ao efetivo pagamento da indenização. Por este motivo, no âmbito das TCE instauradas, respeitada a análise de cada caso concreto, caberia pelo menos multa a estes gestores, mesmo quando as indenizações pagas corresponderem a direito do expropriado, ou seja, quando não houver débito.

**

8. Diante do que expus, concordo com a proposta do Exmo. Ministro-Relator quanto aos entendimentos relacionados no item 9.2 da minuta de acórdão por ele oferecida. No entanto, considero necessário pacificar divergências, levantadas pelo Ministério Público ou constantes de relatórios e votos que instruíram julgados desta corte, que não foram colocadas para apreciação do colegiado pelo nobre par. Neste sentido, nas tomadas de contas especiais instauradas por força da Decisão n.º 850/2000-TCU-Plenário, é apropriado aplicar-se o seguinte entendimento:

8.1 ex-proprietários de terras esbulhadas pela União, em processo de desapropriação indireta, podem ser indenizados por iniciativa da administração, de ofício ou por provocação de terceiro, desde que respeitados os comandos constitucionais, os princípios jurídicos cabíveis e as regras aplicáveis;

8.2 caso o direito ao recebimento de indenização seja verificado em análise de processos administrativos de desapropriação indireta, e o valor da indenização devida seja consenso entre o ex-proprietário e a administração, não são aplicáveis as regras da Lei n. 9.469/1997, que alterou a Lei n.º 8.197/1991, pois não há litígio e não há a necessidade de renúncia de quaisquer direitos por parte da administração para que se efetive a indenização.

8.3 o ex-proprietário responderá pelo débito, solidariamente com os ex-gestores, se restar comprovado que houve má-fé no procedimento de avaliação do valor do imóvel, ou em falsidade do título de propriedade ou de qualquer outro comprovante que suportou o pagamento da indenização;

8.4 a ocorrência da prescrição vintenária, a teor da Súmula 119 do STJ, tem presunção **juris tantum**, admitindo-se prova em contrário por meio de documentação idônea, hipótese em que o ônus recairá sobre os responsáveis arrolados nos autos de tomada de contas especial;

8.5 nos casos em que tenha ocorrido a prescrição vintenária, tendo o proprietário esbulhado recebido a indenização de boa-fé, não cabe a repetição do indébito, em face do que prescreve o art. 882 do Código Civil, devendo responder pelos prejuízos apenas os agentes públicos que deram causa ao pagamento das dívidas prescritas;

8.6 a emissão de decreto ou de portaria declaratória de utilidade pública interrompe a contagem do prazo prescricional;

Ante o exposto, Voto no sentido de que o Tribunal adote o Acórdão que ora submeto à consideração deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 26 de maio de 2010.

RAIMUNDO CARREIRO
Revisor

GRUPO II – CLASSE VII – Plenário
TC-018.652/2003-4 (c/ 1 volume e 5 anexos)
Natureza: Incidente de Uniformização de Jurisprudência.
Entidade: Superintendência Regional do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes – Dnit no Estado do Mato Grosso.
Interessado: Ministério Público junto ao TCU.
Advogados constituídos nos autos: Pedro Eloi Soares, OAB/DF 1586-A; Raquel Martins, OAB/DF 23.660; Maria Abadia Pereira de Souza Aguiar, OAB/MT 2.906; Carlos Roberto de Aguiar OAB/MT, 5.668; Giovani Bianchi, OAB/MT 6.641; e Marcelo Müller Lobato, OAB nº DF 16.442.

DECLARAÇÃO DE VOTO

Previamente à sessão plenária do dia 9/9/2009, na qual este processo foi objeto de pedido de vista formulado pelo eminente revisor, ministro Raimundo Carreiro, disponibilizei a meus pares declaração de voto em que, ante as ponderações lançadas pelo nobre relator, ministro Augusto Nardes, revi em parte meu entendimento quanto à matéria em debate e manifestei minha anuência, em termos gerais, à tese por ele defendida naquela assentada no sentido de que, "nas tomadas de contas especiais instauradas por força da Decisão nº 850/2000-TCU-Plenário, a ocorrência da prescrição vintenária, a teor da Súmula 119 do STJ, tem presunção **juris tantum**, admitindo-se prova em contrário por meio de documentação idônea".

2. Ressaltei apenas que, apesar do caráter técnico das auditorias realizadas pelos órgãos de controle e de sua consequente importância e validade como meio de convencimento em processos de fiscalização e de contas, o fato é que o trabalho conduzido pela Secretaria Federal de Controle Interno quanto às desapropriações consensuais conduzidas no âmbito do extinto DNER não possui caráter conclusivo, não podendo, portanto, servir como fundamento para a presunção pretendida pelo relator.

3. Corrobora esse entendimento o fato de a equipe de auditoria, considerando que 81% dos processos analisados possuíam inconsistências quanto à materialidade, ter empreendido levantamento topográfico em **três áreas selecionadas como amostra**, apontando, em consequência, a necessidade de "**se proceder a um estudo tecnicamente conclusivo**, incluindo o levantamento cartorial e topográfico, nos casos em que outras irregularidades não consubstanciem a nulidade do procedimento indenizatório." (negrito não consta no original)

4. Não obstante essa ressalva, manifestei-me no sentido de que a incidência de prescrição deve manter-se presumida conforme proposto pelo relator, haja vista a razoabilidade de se exigir que houvesse sido comprovado, no próprio processo de desapropriação, o direito líquido e certo do esbulhado, inclusive no que tange ao instituto da prescrição, requisito este que não se verifica nesta e em tantas outras TCEs relacionadas ao tema em comento.

5. No que tange ao item 1 da parte dispositiva do sumário e ao subitem 9.2.1 da minuta de acórdão apresentada pelo ministro Augusto Nardes em 9/9/2009, sugeri modificá-los em parte, de modo que o ônus de apresentar documentos capazes de afastar a ocorrência de prescrição recaia sobre os responsáveis arrolados nos autos de TCE e não exclusivamente sobre os ex-proprietários, uma vez que estes, na linha de entendimento defendida pelo nobre relator, não serão, necessariamente, condenados em débito.

6. Das minutas de acórdãos disponibilizadas nessa ocasião verifica-se que minha sugestão foi acolhida não só pelo relator como também pelo revisor da matéria.

7. Aliás, verifico que o entendimento defendido pelo ministro Raimundo Carreiro contempla as principais conclusões a que cheguei como relator do acórdão 3.852/2009-2ª Câmara, proferido no âmbito do TC-002.422/2007-6, quais sejam:

7.1. nada impede que o particular interessado, partindo de pleito administrativo, obtenha a indenização que lhe é devida em decorrência de desapropriação indireta, desde que (a) não se tenha consumado o prazo prescricional para ajuizamento de ação judicial com mesmo propósito; (b) que o processo administrativo seja conduzido na forma instituída pelo Decreto-Lei 3.365, de 21/6/1941, conforme determina seu art. 41; e (c) que se atente à necessidade de que, em obediência aos arts. 18 e 19 do Decreto-Lei 512, de 21/3/1969, seja efetuado depósito judicial anteriormente ao efetivo pagamento;

7.2. o art. 35 do Decreto-Lei 3.365/1941, ao prever que "qualquer ação, julgada procedente, resolver-se-á em perdas e danos", simplesmente se destina a evitar os transtornos que, em desfavor da Administração e da própria sociedade, adviriam caso viesse a ser reconhecida como procedente eventual reivindicação judicial do direito sobre o bem já incorporado à Fazenda Pública em decorrência de expropriação, não se prestando o referido dispositivo para fundamentar o argumento por vezes invocado em julgados desta corte de contas no sentido de que a via judicial seria a única maneira de se dar início a processo de indenização na hipótese de desapropriação indireta;

7.3. em face do que prescrevem os arts. 970 do Código Civil de 1916 e 882 do Novo Código, nos casos em que tenha ocorrido a prescrição, tendo o proprietário esbulhado recebido a indenização de boa-fé, não cabe a repetição do indébito, devendo responder pelos prejuízos apenas os agentes públicos que deram causa ao pagamento das dívidas prescritas; e

7.4. não há óbice à expedição de declaração de utilidade pública referente à imóvel desapropriado indiretamente, interrompendo-se neste caso o prazo prescricional para ajuizamento de ação indenizatória motivada por desapropriação indireta, ação esta que, por tratar de direito de natureza real, sujeitava-se, à época do Código Civil de 1916, ao prazo prescricional vintenário, a teor do disposto na Súmula 119/STJ.

8. Em reforço à tese de que as declarações de utilidade pública expedidas na década de 1970 seriam aptas para interromper o prazo prescricional vintenário em comento – obviamente desde que ele

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

não tenha transcorrido **in albis** –, lanço mão do seguinte excerto, extraído do voto que apresentei como fundamento do acórdão 3.852/2009-2ª Câmara:

"46. Ademais, embora a portaria 005/DES/1974 não tenha sido publicada no Diário Oficial da União, não há vício de forma a se reconhecer. Primeiro porque o normativo apontado como violado – Norma DNER-PRO-154/85-PG, item 8.7 **b** –, expedido em 1985, não poderia vir a exigir, extemporaneamente, que as regras de publicidade por ele instituídas incidissem sobre declaração de utilidade pública emitida em 1974. Em segundo lugar, deve-se destacar que, embora não especifique o meio de divulgação utilizado, expediente integrante do processo 20111.002.453/87-28 (fl. 64-verso, v.p.) informa que a aludida portaria foi publicada em diário oficial no dia 12/2/1974.

47. Creio que tal publicação se deu por meio do Boletim Administrativo do extinto DNER, suposição esta que extraio do que consta do TC 019.192/2002-9, especificamente da escritura pública de desapropriação juntada à fl. 126 do volume principal daquele processo, a qual menciona expressamente o referido boletim como meio de publicação da portaria 005/DES/1974.

48. Também não há que se falar em vício de conteúdo decorrente do fato de ter sido declarada a utilidade pública de imóvel que já se encontrava na posse mansa e pacífica da União. Com base no raciocínio defendido acima, (...), a apropriação indireta não impede a Administração de declarar a utilidade pública do imóvel esbulhado, especialmente se for considerado que tal medida, nos termos dos arts. 10 e 41 do Decreto-Lei 3.365/1941, compõe o rito processual destinado à indenização.

49. Destarte, o reconhecimento da interrupção do prazo prescricional vintenário em decorrência da portaria 005/DES/1974 mostra-se perfeitamente viável. (...)"

9. Feitos esses comentários, considerando que o Relator acolheu na íntegra a minuta de acórdão elaborada pelo ministro Raimundo Carreiro, que trouxe pertinentes e relevantes contribuições para a solução do incidente de uniformização de jurisprudência suscitado pelo Ministério Público/TCU, voto com o revisor.

Sala das Sessões, em 26 de maio de 2010.

AROLDO CEDRAZ
Relator

VOTO COMPLEMENTAR

Nesta fase processual, que trata de prosseguimento de votação interrompida na data de 9/9/2009 por força de vista concedida nos termos do art. 119 do Regimento Interno ao Exmo. Sr. Ministro Raimundo Carreiro, observo, por primeiro, que Sua Excelência, em seu voto revisor, após tecer minuciosas considerações sobre aspectos conflitantes de algumas das decisões que justificaram o processamento do presente incidente de uniformização de jurisprudência, bem como colacionar valiosos excertos da doutrina, da jurisprudência e da legislação constitucional e infraconstitucional pertinentes ao instituto da desapropriação, acolhe plenamente o encaminhamento que havia trazido à apreciação deste Colegiado.

2. Por outro lado, vejo que o eminente Revisor sugere sejam acrescentados alguns itens à minuta de acórdão originária, em caráter complementar, os quais, pelos lídimos fundamentos constantes de seu voto-vista, desde já os considero oportunos e adequados à fixação do perfeito entendimento que ora se pretende firmar neste colegiado.

3. Noutro passo, não poderia deixar de louvar, igualmente, a prestimosa colaboração do eminente Ministro Aroldo Cedraz, constante de sua declaração de voto, cujos pontos de vista expostos por Sua Excelência, quanto aos efeitos do pagamento de dívidas prescritas, em muito coincidem com a linha anteriormente defendida pelo Ministro emérito Marcos Vilaça. Nesse sentido, esclareço que referidos

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

fundamentos contribuíram sobremaneira para que eu revisse a minha convicção original quanto à responsabilização solidária e incondicional de todos os ex-proprietários de terras esbulhadas pela União, sem levar em consideração o fato de que a maioria deles recebeu a correspondente indenização de boa-fé, por iniciativa da União, embora, em muitos casos, já houvesse sido consumada a prescrição vintenária, permitindo-se aplicar, a esses casos, até porque uma questão de justiça, o disposto no art. 882 do Código Civil, responsabilizando-se, quanto ao débito, apenas os gestores faltosos.

4. Com essas considerações, acolhendo as oportunas e valiosas contribuições dos eminentes Ministros Raimundo Carreiro e Aroldo Cedraz, submeto a este colegiado uma nova minuta de acórdão contemplando todas as sugestões de meus nobres pares, promovendo, em consequência, as correspondentes alterações redacionais no sumário ementado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em tagDataSessao.

AUGUSTO NARDES
Relator

ACÓRDÃO Nº 1180/2010 - TCU – Plenário

1. Processo: TC-018.652/2003-4 (c/ 1 volume e 4 anexos).
2. Grupo: I; Classe de assunto: VII – Incidente de Uniformização de Jurisprudência.
3. Interessado: Procurador-Geral, em exercício, do Ministério Público junto ao TCU, Paulo Soares Bugarin.
4. Entidade: Superintendência Regional do Dnit no Estado do Mato Grosso - 11º Distrito/MT (extinta).
5. Relator: Ministro Augusto Nardes.
5.1. Revisor: Ministro Raimundo Carreiro.
6. Representante do Ministério Público: Paulo Soares Bugarin, Subprocurador-Geral.
7. Unidade técnica: não atuou.
8. Advogados constituídos nos autos: Pedro Eloi Soares, OAB/DF 1586-A; Raquel Martins, OAB/DF 23.660; Maria Abadia Pereira de Souza Aguiar OAB/MT 2.906; Carlos Roberto de Aguiar OAB/MT 5.668; Giovani Bianchi, OAB/MT 6.641; e Marcelo Müller Lobato, OAB nº DF 16.442.
9. Acórdão

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Incidente de Uniformização de Jurisprudência suscitado pelo representante do Ministério Público junto ao TCU,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. acolher o Incidente de Uniformização de Jurisprudência suscitado pelo Ministério Público junto ao TCU, nos termos do art. 91, **caput**, do Regimento Interno;

9.2. firmar o seguinte entendimento quanto às tomadas de contas especiais instauradas por força da Decisão n.º 850/2000-TCU-Plenário:

9.2.1 ex-proprietários de terras esbulhadas pela União, em processo de desapropriação indireta, podem ser indenizados por iniciativa da administração, de ofício ou por provocação de terceiros, desde que respeitados os comandos constitucionais, os princípios jurídicos cabíveis e as regras aplicáveis;

9.2.2 caso o direito ao recebimento de indenização se realize por meio de processos administrativos de desapropriação indireta, e o valor da indenização devida seja consenso entre o ex-proprietário e a administração, não lhe são aplicáveis as regras da Lei nº 9.469/1997, que alterou a Lei

n.º 8.197/1991, pois não há litígio e não há a necessidade de renúncia de quaisquer direitos por parte da administração para que se efetive a indenização;

9.2.3 o ex-proprietário responderá pelo débito, solidariamente com os ex-gestores, se restar comprovado que houve má-fé no procedimento de avaliação do valor do imóvel, ou em falsidade do título de propriedade ou de qualquer outro comprovante que suportou o pagamento da indenização;

9.2.4 a ocorrência da prescrição vintenária, a teor da Súmula 119 do STJ, tem presunção **juris tantum**, admitindo-se prova em contrário por meio de documentação idônea, hipótese em que o ônus recairá sobre os interessados arrolados nos autos de tomada de contas especial;

9.2.5 nos casos em que tenha ocorrido a prescrição vintenária, tendo o proprietário esbulhado recebido a indenização de boa-fé, não cabe a repetição do indébito, em face do que prescreve o art. 882 do Código Civil, devendo responder pelos prejuízos apenas os agentes públicos que deram causa ao pagamento das dívidas prescritas;

9.2.6 a emissão de decreto ou de portaria declaratória de utilidade pública interrompe a contagem do prazo prescricional;

9.3 nos termos do § 3º do art. 91 do Regimento Interno do TCU, encaminhar cópia do presente acórdão à Comissão de Jurisprudência para apreciação da oportunidade e da conveniência de elaboração de enunciado de Súmula sobre a matéria;

9.4 restituir os autos ao relator para apreciação de mérito dos recursos de reconsideração interpostos pelos Senhores Francisco Campos de Oliveira e Gilton Andrade Santos contra os termos do Acórdão nº 1.326/2007-TCU- 1ª Câmara (anexos 2 e 3);

9.5 dar ciência do presente acórdão, assim como do relatório e voto que o fundamentam, ao Ministério Público junto ao TCU e à Secretaria de Recursos.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1180-17/10-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler, Augusto Nardes (Relator), Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro (Revisor), José Jorge e José Múcio Monteiro.
13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
UBIRATAN AGUIAR
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
AUGUSTO NARDES
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO II – CLASSE I – Plenário
TC 004.138/2008-7 (com 1 anexo).
Natureza: Pedido de Reexame.
Unidade: Superior Tribunal Militar.

Recorrente: Superior Tribunal Militar, na pessoa de seu Ministro-presidente Sr. Flávio de Oliveira Lencastre.

Advogados constituídos nos autos: não há.

Sumário: PEDIDO DE REEXAME EM PROCESSO DE REPRESENTAÇÃO EM QUE SE FIRMOU ENTENDIMENTO ACERCA DA APOSENTADORIA DOS MINISTROS DO SUPERIOR TRIBUNAL MILITAR. PROVIMENTO PARCIAL.

RELATÓRIO

Inicio o presente relatório transcrevendo com alguns ajustes de forma a instrução de fls. 51/5 do anexo 1, elaborada no âmbito da Secretaria de Recursos desta corte de contas – Serur:

"Trata-se de pedido de reexame interposto pelo Superior Tribunal Militar – STM, na pessoa de seu Ministro-Presidente Sr. Flávio de Oliveira Lencastre, em face do Acórdão nº 289/2009 – TCU – Plenário, que conheceu de representação formulada pelo Ministério Público Militar para expedir orientações ao STM no sentido de que os Ministros do referido colegiado, sendo de origem militar sujeitam-se às regras de aposentadoria previstas no art. 40 da CF, salvo o direito adquirido com base na Lei nº 6.880/1980.

EXAME DE ADMISSIBILIDADE

2. O exame preliminar de admissibilidade da peça recursal devidamente realizado por esta Secretaria nos termos da instrução de fls. 43/44 do anexo 1, ratificado pelo Ex^{mo} Ministro-Relator (fl. 46 do mesmo anexo) concluiu pelo conhecimento do recurso, uma vez atendidos os pressupostos legais aplicáveis à espécie.

HISTÓRICO

3. Para melhor compreensão das situações funcionais dos interessados colacionamos a seguir alguns excertos do Relatório e Voto condutores do Acórdão recorrido – **in verbis:**

'Relatório do Ministro Relator

(...)

Esclarecimentos prestados pelo Superior Tribunal Militar

4. A Diretora de Pessoal do STM informou que aquele Tribunal, no Acórdão proferido nos autos da Questão Administrativa nº 2006.01.00308-5-DF, decidiu, em síntese, que, nos casos em que os proventos de aposentadoria devam ser calculados nos termos dos §§ 3º e 17 do artigo 40 da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 41/2003, c/c os ditames da Lei nº 10.887/2004, os benefícios dos Ministros do Tribunal, oriundos das carreiras militares, corresponderão à última remuneração percebida na atividade. Ademais, deverá ser observada a paridade com os Magistrados da ativa.

4.1 Informou que os Ministros do STM abrangidos pela decisão foram aposentados compulsoriamente, por limite de idade, nos termos do artigo 40, § 1º, inciso II, da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 41/2003, e que tais concessões foram submetidas a julgamento do Tribunal de Contas da União, não tendo sido apreciadas até a presente data.

4.2 Acrescentou que os Ministros daquela Corte têm sua remuneração estabelecida, em suma, pelo art. 39, § 4º, e art. 93, inciso V, da Constituição Federal, bem como pelo art. 22, inciso I, alínea **c**,

e art. 62 da Lei Complementar nº 35/79 – LOMAN, e que, por integrarem a Magistratura da União, os Ministros do STM têm sua aposentadoria regida pelas regras constitucionais destinadas aos servidores públicos federais, consoante disposição contida no art. 93, inciso VI, da Constituição Federal.

4.3 Esclareceu que o Oficial-General ao ingressar na Magistratura Militar da União continua como contribuinte obrigatório da Pensão Militar, em obediência aos preceitos legais contidos no art. 3º, § 2º, da Lei nº 8.457/1992 e artigos 1º e 31 da Lei nº 3.765/1960.

4.4 Expôs, ainda, o entendimento de que ao artigo 31 da Lei nº 3.765/60 deve ser conferida uma interpretação progressiva, consentânea com a Emenda Constitucional nº 23/99 e com a Lei Complementar nº 97/99, para compreender como sendo os atuais Comandos da Marinha, do Exército e da Aeronáutica os 'Ministérios' expressos no citado dispositivo legal.

(...)

É o relatório.

Voto do Ministro Relator

A presente representação tem por objetivo relatar suposta irregularidade no deferimento de aposentadoria aos Ministros do Superior Tribunal Militar (STM). Segundo a representação, o Órgão tem deferido aposentadoria aos magistrados oriundos dos quadros militares sem que os Interessados tenham implementado as condições exigidas pela Constituição Federal, como, por exemplo, a permanência no cargo pelo período mínimo de 5 anos (inciso III do § 1º do art. 40).

O entendimento do STM é no sentido de que, por serem militares, esses Ministros não se submetem aos requisitos do regime previdenciário da magistratura, mesmo porque a Constituição não estabeleceu, como limite máximo para posse no cargo, a idade de 65 anos.

No tocante aos proventos, contudo, o STM entende que deve ser deferido com base na remuneração do último cargo, ou seja, de Ministro do STM.

A legislação que rege o militar não prevê, formalmente, pagamento de contribuição para fins de inativação, mas apenas para instituição de pensão militar. Contudo, sujeitam-se ao pagamento da contribuição todos os militares, independentemente de terem ou não beneficiários. A alíquota aplicável é de 7,5% e incide sobre as parcelas que compõem os proventos de inatividade.

O militar também contribui para sua assistência médico-hospitalar e social, no percentual de até 3,5% (art. 25 da Medida Provisória nº 2.131/2000).

Os benefícios da Lei nº 3.765/1960 foram mantidos pela Medida Provisória nº 2.131/2000 para os militares que optassem por recolher uma contribuição adicional de 1,5% sobre as parcelas que compõem os proventos de inatividade. Assim sendo, esses militares puderam, mediante opção, assegurar o pagamento futuro de pensão à filha maior, anteriormente previsto no inciso II do art. 7º da Lei nº 3.765/1960.

Já os servidores civis, membros da magistratura e do Ministério Público sujeitam-se ao regime previsto no art. 40 da Constituição Federal e regulamentado pela Lei nº 10.887/2004.

Os regimes previdenciários dos militares e dos civis são totalmente distintos, seja na forma de cálculo dos proventos, nos requisitos para inativação (voluntária e compulsória) e até mesmo no que tange à possibilidade de acumulação de proventos de inatividade com cargo público antes do advento da EC nº 20/1998, segundo jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (MS 25192/DF, MS 24448/DF MS 24952/DF, MS 24958/DF, MS 24997/DF e MS 25090/DF)

O procedimento adotado pelo STM para o cálculo dos proventos dos Ministros oriundos das Forças Armadas constitui um terceiro regime previdenciário, no qual se assegura a aplicação das regras do regime militar sobre base de cálculo alheia à estrutura remuneratória das carreiras militares.

Embora o Ministro oriundo das Forças Armadas possua **status** de militar, integra os quadros da magistratura. E, sendo assim, deve cumprir os requisitos para a aposentadoria do regime previdenciário ao qual se filiou, resguardado o direito de optar pelos proventos da reforma, com base na Lei nº 6.880/1980 (e modificações posteriores), se cumpridos todos os requisitos legais.

A ausência de limite máximo de idade para posse no cargo de Ministro do STM, que também ocorre em relação aos Ministros civis (art. 123 da CF), não pode servir de mote para afastar as

exigências constitucionais aplicáveis à aposentadoria voluntária do regime próprio de previdência social (RPPS) do servidor público e da magistratura. De lembrar que o servidor civil também pode assumir cargo público com mais de 65 anos. Nesse caso, não haverá possibilidade de concessão de aposentadoria voluntária, mas apenas compulsória, com proventos proporcionais ao tempo de contribuição.

Não é possível, salvo previsão legal, criar um terceiro regime de aposentadoria, no qual se assegura ao filiado o melhor dos dois regimes: o direito adquirido à aposentadoria militar, com paridade com a remuneração dos ativos, mas com proventos calculados com base no cargo de Ministro do STM, que não integra a carreira militar, muito embora seja ocupado (também) por militar.

Ao ingressar na magistratura, o militar abraça um novo regime previdenciário, com regras próprias, ou mantém-se vinculado ao antigo, cujos benefícios devem observar suas próprias regras e ser pagos pela Força de origem. Na primeira hipótese, poderá computar o tempo e os valores de contribuição pagos para a aposentadoria de militar.

Caso opte pelo regime previdenciário do servidor público, deverá observar as regras insculpidas no art. 40 da CF e na Lei nº 10.887/2004, tais como proventos calculados com base na média das contribuições e tempo de efetivo exercício no cargo (para aposentadoria voluntária).

Feitas essas considerações, acolho o parecer da Sefip e VOTO no sentido de que o Tribunal adote a deliberação que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

(...)

Acórdão

9.1. conhecer da presente representação, nos termos do art. 237, inciso I, do Regimento Interno no TCU, para, no mérito considerá-la procedente;

9.2. orientar o Superior Tribunal Militar no sentido de que:

9.2.1. a contribuição previdenciária dos Ministros do Superior Tribunal Militar oriundos das Forças Armadas, enquanto no exercício da magistratura, submete-se, obrigatoriamente, às regras do Plano de Seguridade Social do Servidor, sendo a eles facultado, no entanto, continuar descontando, após a posse como magistrado e mesmo após aposentados, a contribuição opcional de 1,5% para a manutenção dos benefícios da Lei nº 3.675/60, com vistas a resguardar a possibilidade de as filhas maiores virem a receber pensão militar, na hipótese de não haver viúva ou companheira;

9.2.2. nas aposentadorias concedidas aos Ministros do Superior Tribunal Militar oriundos das Forças Armadas, devem ser observados, integralmente, os requisitos exigidos no art. 40 da Constituição Federal, com as alterações e acréscimos introduzidos pelas Emendas 41/2003 e 47/2005, bem como a Lei nº 10.887, de 18 de junho de 2004, ressalvada a possibilidade de os magistrados virem a optar pela reforma no cargo militar de origem, situação em que estarão sob a égide da legislação previdenciária militar específica;

9.2.3. as aposentadorias dos Ministros do Superior Tribunal Militar oriundos das Forças Armadas, quando deferidas no cargo de Ministro, com fundamento no art. 40, inciso II (compulsoriamente, aos setenta anos de idade), serão, obrigatoriamente, calculadas pela média das contribuições, na forma da Lei nº 10.887, de 18 de junho de 2004;

9.2.4. as pensões concedidas aos dependentes dos Ministros do Superior Tribunal Militar oriundos das Forças Armadas devem seguir, obrigatoriamente, a natureza do título de inatividade a que detinha o magistrado enquanto inativo, ou seja, em se tratando de aposentadoria fundamentada na legislação civil, a pensão deverá ser também fundamentada na legislação civil (resguardado o direito das filhas maiores, quando se tratar de magistrado que tenha optado por continuar contribuindo para a manutenção do benefício, nos termos da Lei nº 3.675/60), e, em se tratando de reforma, a pensão de todos os dependentes terá natureza militar, calculadas obrigatoriamente sobre os proventos do cargo militar de origem do instituidor;

9.3. encaminhe ao Representante cópia do relatório, voto e acórdão que vier a ser proferido;
9.4. arquivar o presente Processo.'

EXAME DO MÉRITO/ANÁLISES

4. Inconformado com a deliberação constante do Acórdão nº 289/2009-TCU-Plenário, o recorrente formulou o presente pedido de reexame, trazendo, por meio da Informação Técnica nº 04/2009 – DIPES, de 16.03.2009, as alegações a seguir apresentadas em suma:

5. que, '..., a decisão do TCU gera mais dúvidas do que esclarecimentos. Contudo, insista-se que o procedimento adotado pelo STM até aqui encontra respaldo legal a justificar o recolhimento exclusivamente para a pensão militar.' (fl. 26, anexo 1).

5.1. Análise: É de se asseverar que os termos das orientações em comento não estão, com certeza, sendo adequadamente entendidos como haveremos de discorrer nos itens seguintes, ou seja, o procedimento de recolhimento exclusivamente para pensão militar não encontra amparo legal, conforme asseverado pelo nobre relator **a quo**. Veja-se o disposto no subitem 9.2.1 do acórdão recorrido: '**a contribuição previdenciária** dos Ministros do Superior Tribunal Militar oriundos das Forças Armadas, enquanto no exercício da magistratura, **submete-se, obrigatoriamente,** às regras do Plano de Seguridade Social do Servidor, ...'.

6. que 'É inconteste que as orientações como apresentadas suscitaram inúmeras dúvidas na sua aplicação ao ponto de, prontamente, impedir a sua adoção, principalmente no que pertine à pensão militar/civil e ao recolhimento das contribuições sociais. ...' (fls. 26/27, anexo 1).

6.1. Análise: Veja que no subitem 9.2.1 o acórdão guerreado aponta textualmente a faculdade de o Ministro Militar, mesmo submetendo-se ao regime do PSSS, continuar descontando a contribuição opcional de 1,5% com vistas a resguardar o direito de as filhas maiores virem a receber pensão militar.

7. Ao final, a entidade recorrente faz as seguintes indagações (fl. 27, anexo 1):

7.1. 'os Ministros Militares hoje em atividade passarão a contribuir exclusivamente para o PSSS? A partir de quando?'

7.2. 'os Ministros Militares inativos passarão a contribuir exclusivamente para o PSSS? A partir de quando?'

7.1.1 e **7.2.1. Análises:** Note-se que o subitem 9.2.1 do acórdão em questão, em seu início refere-se à submissão obrigatória de tais magistrados ao PSSS, utilizando a expressão **'enquanto no exercício da magistratura'** dando, claramente, a entender que a aplicação do referido regime é devido desde a posse no pertinente cargo de Ministro. Todavia, em se tratando de orientação ao órgão gestor, note-se que o comando não se reveste de cunho coercitivo senão educativo, não havendo que se falar em imputação de qualquer tipo de sanção no tocante aos fatos já constituídos. Assim, salvo melhor juízo, entendo que a orientação visa situações futuras, relevando-se os fatos passados.

7.3. 'os Ministros Militares não são contribuintes obrigatórios da pensão militar?'

7.3.1. Análise: Os esclarecimentos postos acima levam à compreensão de que a partir da posse na referida magistratura, os empossados (os Ministros Militares) passam a submeter-se a duplo regime, sendo de conseguinte compreensível que a contribuição militar passa, a partir da investidura no cargo de Ministro, a ser facultativa. Senão veja-se o disposto ao final do subitem 9.2.2 do Acórdão nº 289/2009-TCU-Plenário: 'ressalvada a possibilidade de os magistrados virem a optar pela reforma ...'. Ora, se a situação em que venha a se inativar é opcional, entendo que o contribuição não poderia ser obrigatória. Ou seja, deixa de ser obrigatória a partir da investidura na condição de magistrado. Mesmo porque a contribuição para o PSSS é obrigatória.

7.4. 'a opção pelo regime previdenciário militar, a fim de assegurar a sua passagem para a reserva no cargo militar de origem, deve ser feita quando do ingresso na magistratura? Ou poderá fazê-lo só no momento de sua inativação?'

7.4.1. Análise: A partir a expressão: 'ressalvada a possibilidade de os magistrados **virem a** optar ...', parece-nos, salvo melhor juízo, restar clara que essa opção poderá ser exercida a qualquer tempo.

7.5. ‘se a aposentadoria se der no cargo de Ministro, a pensão a ser instituída será a civil. Neste caso, considerando que o magistrado optou por continuar contribuindo com 1,5%, a filha maior fará jus à pensão? Civil ou militar?’

7.5.1. Análise: Parece-nos que o subitem 9.2.4 traz suficiente esclarecimento sobre essa questão quando dispõe sobre a regra geral e da ressalva feita. Ou seja, a regra geral é que a pensão seja civil. A ressalva é que pode ser militar, caso em que terá que estar manifesta a pertinente opção.

7.6. ‘a contribuição opcional de 1,5% incidirá sobre a remuneração de oficial-general ou sobre o subsídio/proventos de Ministro?’

7.6.1. Análise: Cremos que essa contribuição foi instituída por lei e nela (na lei específica) deve estar prevista a base de cálculo, sendo, a nosso ver, desnecessário que o TCU se pronuncie sobre tal.

8. Ante todas essas considerações, é de se notar que as orientações passadas por meio do referido Acórdão nº 289/2009-TCU-Plenário são plenamente aplicáveis, não procedendo, portanto o pedido de reexame.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

9. Ante o exposto, propomos:

9.1. com base no art. 48 c/c os arts. 32 e 33, da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992, seja conhecido o presente pedido de reexame, para, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo-se os termos do Acórdão nº 289/2009-TCU-Plenário;

9.2. seja dada ciência ao órgão recorrente do inteiro teor da deliberação que vier a ser adotada pelo Tribunal.”

2. A proposta de encaminhamento colacionada acima foi integralmente acolhida pelo corpo dirigente da unidade técnica (fls. 55/6, anexo 1).

3. Ante os novos elementos juntados aos autos pelos generais de Exército Expedito Hermes Rego Miranda e Max Hoertel, Ministros aposentados do STM e partes diretamente afetadas pelo acórdão 289/2009-Plenário, restituí o processo à Serur para novo pronunciamento, tendo sido lançada a instrução de fls. 109/11 do anexo 1, parcialmente transcrita abaixo com alguns ajustes de forma:

“3. Trata-se de consulta formulada por Ministros aposentados do Superior Tribunal Militar ao Jurista IVES GANDRA DA SILVA MARTINS.

4. O teor da consulta resume-se nos seguintes termos: ‘Consultam-me, eminentes Ministros aposentados do Superior Tribunal Militar que ingressaram naquela Corte Superior após 65 anos de idade vindos das Forças Armadas, tendo sido, antes de ingresso na magistratura, oficiais-generais da ativa, se da aposentadoria, teriam que receber proventos proporcionais ao tempo de atuação no Sodalício ou gozariam do direito de aposentadoria integral.’

5. Conquanto não integrando expressamente o pedido de reexame formulado pelo Ex^{mo} Ministro-Presidente do STM, as razões exposta pelo nobre consultor no parecer de fls. 59/108 do anexo 1 passam a ser consideradas como tal, ante seu recebimento, nos termos do despacho do nobre relator do feito Ministro Aroldo Cedraz (fl. 57, anexo 1).

6. Em resposta à referida consulta o nobre Professor formulou judicioso parecer, discorrendo, em 50 (cinqüenta) laudas, de forma brilhante sobre o direito questionado pelos consulentes. Assim, trazemos, a seguir, os pontos relevantes do referido parecer seguidos da respectiva análise:

6.1. Questão: ‘... na aposentadoria compulsória o lapso temporal mínimo de 5 anos na função não é requisito constitucional, não podendo ser imposto por legislação inferior, restrição do direito que não esteja explícita ou implicitamente na lei suprema.’ (fls. 70/71, anexo 1).

Análise: Realmente o requisito temporal de 5 anos na função previsto na Constituição aparece apenas no inciso III do art. 40 (aposentadoria voluntária com proventos integrais) e não no inciso II

(aposentadoria compulsória). Desta forma é procedente a afirmação de que tal lapso temporal na função não é requisito constitucional para os casos dos consulentes. Quanto à imposição ou à impossibilidade de imposição por legislação inferior, é de se observar que o Ministro Relator não fez alusão a legislação inferior, mas, possivelmente, considerou ser o caso do inciso III do art. 40 da CF.

6.2. Questão: 'O princípio do art. 4º da Lei 6903/81 não pode ... ser aplicado aos magistrados permanentes, nem recepcionado com esse alcance, pelo constituinte de 1988.' (fls. 71/72, anexo 1).

Análise: É evidente que o referido dispositivo legal, específico para juízes temporários, não se aplica aos magistrados em questão e, com efeito, não foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988, com esse alcance, conforme bem acentuou o ilustre jurista.

6.3. Questão: 'Resta no inciso II, todavia, a conclusão do artigo, prescrevendo que a aposentadoria compulsória aos 70 anos será realizada com:

'proventos proporcionais ao tempo de contribuição (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/98)'

O que se deve realçar é que o dispositivo mencionado apenas se refere ao 'tempo de contribuição'. A proporcionalidade a que se refere tem a ver com o disposto no § 2º, assim redigido:

'§ 2º – Os proventos de aposentadoria e as pensões, por ocasião de sua concessão, não poderão exceder a remuneração do respectivo servidor, no cargo efetivo em que se deu a aposentadoria ou que serviu de referência para a concessão da pensão. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/98)'

Sinalizando:

a) que o tempo será contado no exercício **de** função pública e não **na** função pública;

b) que a remuneração recebida, no cargo efetivo, não poderá ser inferior aos proventos da aposentadoria, considerado o tempo de contribuição e a própria evolução do servidor no serviço público;

c) nas aposentadorias compulsórias, o único referencial exigido para definir a totalidade ou a proporcionalidade é o tempo de contribuição NO SERVIÇO PÚBLICO e não na última função exercida;

d) tais proventos recebidos no cargo em que se aposentar não poderão superar aos subsídios recebidos, enquanto no exercício das suas funções, DO ÚLTIMO CARGO.' (fls. 72/74, anexo 1).

Análise: Com toda a certeza, a proporcionalidade prevista no inciso II do art. 40 da CF refere-se ao tempo de contribuição e não ao exercício do cargo no qual se aposenta o servidor. Vale ressaltar que constitui determinação para todo e qualquer servidor público, e não apenas para magistrados. Adicionalmente, não é demais enfatizar que a exigência de 5 anos no cargo é específica para as aposentadorias voluntárias com proventos integrais.

6.4. Questão: 'Há, ..., exigência de que os Ministros Militares das três armas tenham patente correspondente a oficiais generais da ativa, o que vale dizer, só poderão ser nomeados Ministros com até 66 anos, visto que, nesta idade, ou são reformados ou vão para a reserva. Ocorre que determina a Lei 8457, artigo 3º, § 2º, que os oficiais generais nomeados Ministros do Superior Tribuna Militar não devem deixar o serviço ativo nesta idade.' (fl. 83, anexo 1).

Análise: Esta observação é útil para demonstrar que, na pior das hipóteses, aos Ministros militares faltariam menos de um ano para compor os 5 anos nessa função ao aposentarem-se compulsoriamente aos 70 anos, visto que necessariamente ingressam nela antes de completarem os 66 anos de idade.

6.5. Questão: 'Ora, se são Ministros do Tribunal Superior Militar e são generais da ativa, nitidamente, a decisão do STM que entendeu que deveriam aposentar-se com proventos integrais de Ministros do STM, independentemente de estarem, há 5 anos, compondo a Corte Suprema Militar, é

absolutamente correta, pois a proporcionalidade – a que fez menção o artigo 40 inciso II § 1º da C.F. – se refere apenas ao tempo de serviço público, ...' (fl. 97, anexo 1).

Análise: Sob a presunção de que todos contam com tempo suficiente para aposentadoria com proventos integrais, concordamos plenamente com a afirmação, visto que a única hipótese prevista na CF para a concessão de proventos proporcionais é quando não se tenha implementado o tempo suficiente para a aposentadoria integral.

6.6. Questão: 'Recordo que a CF não fala em subsídios proporcionais ao **tempo de serviço na função**, mas apenas a **tempo de serviço público**, interpretação que faço, à luz da lei suprema e não, interpretando a lei superior à luz da legislação infraconstitucional.' (fls. 97/98, anexo 1).

Análise: Reafirma-se a análise acima apresentada, de sorte que não nos resta alternativa senão concordar com os termos da colocação feita pelo eminente professor.

6.7. Questão: '..., entendo que poderão os magistrados militares da Suprema Corte Militar, mesmo que tenham menos de 5 anos de exercício na função, aposentar-se com proventos integrais de magistrado, pois continuam na ativa como generais e exercem função pública há mais de 35 anos, ...' (fl. 107, anexo 1).

Análise: Com efeito, nas formas já asseveradas acima, os proventos só poderiam ser proporcionais nos casos de tempo de contribuição menor do que o legalmente previsto para a aposentadoria a pedido com proventos integrais. Ressalte-se que mesmo no caso de tempo proporcional, os proventos seriam proporcionais ao tempo global de serviço, e não ao tempo exercido na última função.

7. Quanto aos termos do acórdão recorrido. Após analisar as ponderações adicionais trazidas aos autos, constatamos que não há, a rigor, disposição daquela deliberação que contrarie essas ponderações. Sendo de se notar que o pertinente acórdão, em seu item 9.2.3, ao fazer alusão a cálculos, refere-se à necessidade de que os proventos de que trata sejam calculados pela média das contribuições na forma da Lei nº 10.887/2004. Todavia, tendo deixado de explicitar que tal exigência só se aplicaria às aposentadorias cujas condições de concessão tivessem acontecido após a vigência da referida lei, e considerando que a exigência legal é genérica para todas as concessões e não apenas para as aposentadorias com base no inciso II do art. 40 da Constituição Federal, conforme apontado, parece-nos que a redação do referido item deve ser alterada, para sua melhor compreensão. Assim, alteramos nossa proposta de encaminhamento anteriormente feita à fl. 55 deste anexo, para os seguintes termos:

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

8. Ante o exposto, propomos:

8.1. com base no art. 48 c/c os arts. 32 e 33, da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992, seja conhecido o presente pedido de reexame, para, no mérito, **negar-lhe provimento**, todavia, alterando-se de ofício, a redação do subitem 9.2.3 do Acórdão nº 289/2009-TCU-Plenário para:

8.1.2. 'as aposentadorias dos Ministros do Superior Tribunal Militar oriundos das Forças Armadas, quando deferidas no cargo de Ministro e tendo satisfeito as condições para a aposentadoria após 18.06.2004, serão, obrigatoriamente, calculadas pela média das contribuições, na forma da Lei nº 10.887, de 18 de junho de 2004;'

8.2. seja dada ciência ao órgão recorrente e aos interessados do inteiro teor da deliberação que vier a ser adotada pelo Tribunal."

4. Por fim, o escalão dirigente da Serur, retificando seu pronunciamento anterior, anuiu a essa nova proposta de encaminhamento (fls. 111/2, anexo 1).

É o Relatório.

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

VOTO

Conforme consignado no relatório precedente, trata-se de pedido de reexame interposto em processo de representação contra o acórdão 289/2009-Plenário (fls. 97/8, volume principal – v.p.), que firmou entendimento acerca da aposentadoria dos ministros do STM.

2. Quanto à admissibilidade, ratifico os termos do despacho de fl. 46 do anexo 1 no sentido de, acolhendo a manifestação preliminar da Serur, conhecer do pedido de reexame em tela, porquanto se encontram preenchidos os requisitos previstos no art. 33 da Lei 8.443, de 16/7/1992, aplicáveis à referida espécie recursal por força do art. 48 da mesma lei.

3. Antes de adentrar no mérito das questões suscitadas na presente etapa processual, importante esclarecer que o julgamento proferido na presente representação não encontra amparo, conforme sustenta o recorrente, no dispositivo constitucional que trata da apreciação, para fins de registro, dos atos de admissão de pessoal e de concessão de aposentadorias, reformas e pensões (art. 71, inciso III).

4. Na verdade, o acórdão 289/2009-Plenário encontra-se fundamentado nos incisos IV e IX do mencionado artigo, que permitem ao TCU "realizar, por iniciativa própria, da Câmara dos Deputados, do Senado Federal, de Comissão técnica ou de inquérito, inspeções e auditorias de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial, nas unidades administrativas dos Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário, e demais entidades referidas no inciso II", podendo, aliás, "assinar prazo para que o órgão ou entidade adote as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, se verificada ilegalidade".

5. Ademais, não obstante o STM deter competência para, no exercício de suas funções atípicas, decidir sobre questões administrativas, entendo que tal prerrogativa não é absoluta, encontrando limite no sistema de freios e contrapesos, indispensável para que se evite o arbítrio e a prevalência de um Poder sobre os demais. Corroborando esse raciocínio, lanço mão do enunciado 347 da súmula de jurisprudência do Supremo Tribunal Federal – STF, **in verbis**:

"O Tribunal de Contas, no exercício de suas atribuições, pode apreciar a constitucionalidade das leis e dos atos do poder público."

6. Ora, se o TCU pode apreciar a constitucionalidade das leis e dos atos do poder público, não vislumbro impedimentos a que se pronuncie quanto à legalidade de atos administrativos praticados no âmbito do STM, desde que seja atendido o único requisito contido na súmula 347/STF, qual seja, a necessidade de que o ato ou a lei a serem apreciados estejam relacionados às atribuições desta corte de contas, requisito este que na situação em estudo considero atendido, na medida em que a aplicação inadequada de regras previdenciárias no âmbito daquela corte castrense tem reflexo direto na execução financeira e orçamentária da União, inclusive com risco de lesão ao erário.

7. Evidente, portanto, que o entendimento alcançado pelo STM no julgamento da Questão Administrativa 2006.01.000308-5-DF (QA 308) pode ser questionado por esta corte de contas, mostrando-se improcedente o argumento preliminar apresentado pelo assessor de legislação de pessoal do STM no sentido de que não teria esta "Corte de Contas autorização para fazer a interpretação em caráter geral das normas e, por consequência, impor comportamentos aos demais órgãos da Administração Pública." (fl. 22, anexo 1).

8. No que concerne ao mérito, verifica-se que o STM limitou-se a fazer indagações que, a princípio, tornariam o acórdão 289/2009-Plenário obscuro e incompatível com a legislação pátria.

9. Pelas razões que passo a expor, refuto desde já grande parte das hipóteses de obscuridade e incompatibilidade arguidas pelo órgão recorrente. Primeiramente, destaco que não encontra qualquer amparo na atual redação da Constituição Federal de 1988 a interpretação por ele dada ao art. 1º da Lei 3.765, de 4/5/1960, c/c o art. 3º, § 2º, da Lei 8.457, de 4/7/1992, qual seja, a de que seus ministros, por se encontrarem na condição de ativos, seriam contribuintes obrigatórios da pensão militar.

10. Para melhor compreensão da tese em discussão, transcrevo abaixo os dispositivos legais invocados na peça recursal:

"Art. 1º São contribuintes obrigatórios da pensão militar, mediante desconto mensal em folha de pagamento, todos os militares das Forças Armadas.

Parágrafo único. Excluem-se do disposto no **caput** deste artigo:

I – o aspirante da Marinha, o cadete do Exército e da Aeronáutica e o aluno das escolas, centros ou núcleos de formação de oficiais e de praças e das escolas preparatórias e congêneres; e

II – cabos, soldados, marinheiros e taifeiros, com menos de dois anos de efetivo serviço." (**caput** com a redação alterada pela Medida Provisória 2.215-10, de 31/8/2001, e parágrafo único e respectivos incisos incluídos pelo referido diploma)

"Art. 3º O Superior Tribunal Militar, com sede na Capital Federal e jurisdição em todo o território nacional, compõe-se de quinze Ministros vitalícios, nomeados pelo Presidente da República, depois de aprovada a indicação pelo Senado Federal, sendo três dentre oficiais-generais da Marinha, quatro dentre oficiais-generais do Exército e três dentre oficiais-generais da Aeronáutica, todos da ativa e do posto mais elevado da carreira, e cinco dentre civis.

(...)

§ 2º Os Ministros militares permanecem na ativa, em quadros especiais da Marinha, Exército e Aeronáutica."

11. Ocorre que, com a vinculação de todos os magistrados ao regime previdenciário previsto no art. 40 da Constituição Federal – o que se deu por meio da Emenda Constitucional 20, de 15/12/1998 – , o art. 1º da Lei 3.765/1960 passou a ser não recepcionado pela Carta Política de 1988, ao menos com a abrangência pretendida pelo órgão recorrente, que também deixou de sopesar em sua análise interpretativa o disposto na Lei 6.880, de 9/12/1980 – que dispõe sobre o Estatuto dos Militares –, mais precisamente em seu art. 9º, **in verbis**:

"Art. 9º Os oficiais-generais nomeados Ministros do Superior Tribunal Militar, os membros do Magistério Militar e os Capelães Militares são regidos por legislação específica."

12. Conforme registrado no relatório que precede o acórdão 289/2009-Plenário, tal lei específica é a Lei Complementar 35, de 14/3/1979, que estabelece os direitos e deveres da magistratura nacional.

13. Destarte, para que o art. 1º da Lei 3.765/1960 se mantenha em harmonia com o ordenamento jurídico pátrio, a expressão "todos os militares das Forças Armadas" deve ser interpretada em sentido estrito, de modo que ela não contemple os militares indicados para o STM, interpretação esta, aliás, que não me parece desarrazoada, na medida em que ao ocupar o cargo de ministro daquela corte superior o militar passa a ser membro do Poder Judiciário.

14. Tal interpretação legal, contudo, não afasta a **intentio legis** do § 2º do art. 3º da Lei 8.457/1992, transcrito acima, qual seja, impedir que os militares indicados para o STM, que via de regra preenchem os requisitos para se inativarem como oficiais-generais, sejam transferidos para a reserva remunerada ou sejam reformados, acumulando subsídio de ministro com proventos decorrentes da atividade militar **stricto sensu**.

15. Quanto à segunda parte do subitem 9.2.1 da deliberação recorrida, pelos motivos que passo a expor, entendo que a solução ali contida merece reparos, o mesmo podendo ser dito com relação à ressalva feita no subitem 9.2.4 focada no mesmo assunto.

16. Preveem os referidos comandos do acórdão 289/2009-Plenário a possibilidade de continuar sendo descontada, "após a posse como magistrado e mesmo após aposentados, a contribuição opcional de 1,5% para a manutenção dos benefícios da Lei nº 3.765/60, com vistas a resguardar a possibilidade de as filhas maiores virem a receber pensão militar, na hipótese de não haver viúva ou companheira" (subitem 9.2.1), ainda que o magistrado venha a se aposentar pelas regras previdenciárias civis (subitem 9.2.4).

17. Ocorre que tal combinação de benefícios, parte de caráter exclusivamente militar e parte de cunho civil, caracterizaria regime previdenciário híbrido, rechaçado pela jurisprudência pátria e pelo próprio relator **a quo**, eminente ministro Benjamim Zymler, conforme se extrai do seguinte excerto do voto que sua excelência apresentou como fundamento do acórdão 289/2009-Plenário:

"Os regimes previdenciários dos militares e dos civis são totalmente distintos, seja na forma de cálculo dos proventos, nos requisitos para inativação (voluntária e compulsória) e até mesmo no que tange à possibilidade de acumulação de proventos de inatividade com cargo público antes do advento da EC nº 20/1998, segundo jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (MS 25192/DF, MS 24448/DF MS 24952/DF, MS 24958/DF, MS 24997/DF e MS 25090/DF)

O procedimento adotado pelo STM para o cálculo dos proventos dos Ministros oriundos das Forças Armadas constitui um terceiro regime previdenciário, no qual se assegura a aplicação das regras do regime militar sobre base de cálculo alheia à estrutura remuneratória das carreiras militares.

Embora o Ministro oriundo das Forças Armadas possua **status** de militar, integra os quadros da magistratura. E, sendo assim, deve cumprir os requisitos para a aposentadoria do regime previdenciário ao qual se filiou, resguardado o direito de optar pelos proventos da reforma, com base na Lei nº 6.880/1980 (e modificações posteriores), se cumpridos todos os requisitos legais.

A ausência de limite máximo de idade para posse no cargo de Ministro do STM, que também ocorre em relação aos Ministros civis (art. 123 da CF), não pode servir de mote para afastar as exigências constitucionais aplicáveis à aposentadoria voluntária do regime próprio de previdência social (RPPS) do servidor público e da magistratura. De lembrar que o servidor civil também pode assumir cargo público com mais de 65 anos. Nesse caso, não haverá possibilidade de concessão de aposentadoria voluntária, mas apenas compulsória, com proventos proporcionais ao tempo de contribuição.

Não é possível, salvo previsão legal, criar um terceiro regime de aposentadoria, no qual se assegura ao filiado o melhor dos dois regimes: o direito adquirido à aposentadoria militar, com paridade com a remuneração dos ativos, mas com proventos calculados com base no cargo de Ministro do STM, que não integra a carreira militar, muito embora seja ocupado (também) por militar."

18. Por conseguinte, o direito de as filhas maiores virem a receber pensão militar na hipótese de não haver viúva ou companheira somente poderá ser usufruído caso o ministro do tribunal superior castrense oriundo das Forças Armadas opte, à época da inativação ou enquanto no exercício do cargo de magistrado, pela reforma no cargo militar de origem, situação em que, à época da inativação, aplicar-se-á a legislação previdenciária militar específica.

19. Nesses termos, não deve persistir a ressalva lançada entre parênteses no subitem 9.2.4 do acórdão 289/2009-Plenário, tendo em vista que o benefício legalmente previsto para as filhas maiores dos militares falecidos não subsistirá em caso de pensão regida pelas normas civis.

20. Ademais, ainda com base nesse entendimento, após o efetivo exercício no cargo de ministro do STM e enquanto o magistrado não optar pelas normas específicas que tratam da reserva remunerada e reforma, mostra-se desarrazoado manter o desconto de 1,5% destinado a assegurar, entre outros direitos, benefícios previdenciários às filhas do interessado, uma vez que o percentual estipulado pela legislação civil a título de contribuição previdenciária combinado com o incremento remuneratório geralmente auferido pelo novo integrante da aludida corte superior faz com que não haja prejuízo ao

regime contributivo inerente à vantagem em comento caso o interessado venha a optar pela inativação mediante reserva remunerada ou reforma no cargo militar de origem.

21. Em outras palavras, considerando que a contribuição a ser paga pelo magistrado nos termos da legislação civil será, via de regra, maior que a que vinha sendo paga no regime militar, eventual opção pelo retorno a este regime específico, qualquer que seja o momento em que essa opção se concretize – não podendo se dar obviamente após a inativação –, permite ao interessado, assim como a seus beneficiários, usufruir dos mesmos direitos previdenciários a que fazia jus antes da investidura no cargo de ministro do STM, uma vez que no ato da compensação financeira entre regimes, ressalvados eventuais casos isolados em que a incorporação de vantagens militares tenha elevado sobremaneira o soldo recebido pelo interessado antes de sua posse como ministro, verificar-se-á que os valores descontados com base na legislação civil foram suficientes para lastrear, no período anterior à aludida opção, o custeio dos futuros benefícios previdenciários militares.

22. Quanto aos eventuais casos isolados mencionados no item anterior, dos quais resulte contribuição ao regime civil inferior ao que vinha sendo pago pelo militar antes da investidura no cargo de ministro do STM, entendo que a necessidade de se manter o equilíbrio financeiro-atuarial do sistema previdenciário militar exige que a opção por esse sistema esteja condicionada ao pagamento da diferença entre as referidas contribuições durante o período que anteceder a alteração de regime previdenciário.

23. A par dessas considerações, entendo necessário modificar os subitens 9.2.1 e 9.2.4 do acórdão 289/2009-Plenário, dando-lhe ainda outros dois subitens, para que não restem dúvidas (a) acerca da necessidade de manutenção do equilíbrio financeiro-atuarial dos regimes previdenciários envolvidos e (b) sobre a pensão militar assegurada às filhas solteiras maiores de 21 anos com base no art. 7º, inciso I, da Lei 3.765/1960 em sua redação original, c/c o art. art. 31 da MP 2.215-10/2001. Eis a redação que proponho para os mencionados subitens:

"9.2.1. a contribuição previdenciária dos Ministros do Superior Tribunal Militar oriundos do Exército, da Marinha ou da Aeronáutica, desde o momento em que são investidos na magistratura, submete-se obrigatória e exclusivamente às regras do plano de seguridade social do servidor público da União, hipótese em que os interessados deixarão de ser contribuintes obrigatórios da pensão militar e de ter direito a qualquer benefício previsto na legislação previdenciária aplicável aos integrantes das Forças Armadas em geral, sendo a eles facultado, no entanto, desde a posse no cargo de Ministro até o momento da aposentadoria, optar pelas normas específicas que tratam da reserva remunerada e reforma, situação em que, ao se inativarem, farão jus aos valores e vantagens que teriam direito caso estivessem ocupando o cargo militar de origem, devendo neste caso as contribuições devidas a partir da opção ser destinadas ao regime previdenciário específico militar, sem prejuízo à adoção, por parte dos órgãos competentes, das medidas consideradas necessárias com vista à compensação financeiro-atuarial dos sistemas previdenciários envolvidos;

(...)

9.2.4. as pensões concedidas aos beneficiários de ex-Ministros do Superior Tribunal Militar oriundos das Forças Armadas devem seguir, obrigatoriamente, a natureza do título de inatividade a que detinha o magistrado enquanto inativo, ou seja, em se tratando de aposentadoria fundamentada na legislação civil, a pensão deverá ser também fundamentada na legislação civil, e, em se tratando de reserva remunerada ou reforma, a pensão de todos os dependentes terá natureza militar, calculada obrigatoriamente sobre os proventos do cargo militar de origem do instituidor;

9.2.5. com a investidura do militar no cargo de Ministro do Superior Tribunal Militar, a contribuição facultativa de 1,5% com vistas a resguardar a possibilidade de as filhas maiores virem a receber pensão militar na hipótese de não haver viúva ou companheira somente poderá ser

restabelecida em caso de opção, nos termos do subitem 9.2.1 **supra**, pelas normas específicas que tratam da reserva remunerada e reforma;

9.2.6. quando a contribuição ao regime civil devida pelo militar investido no cargo de Ministro do Superior Tribunal Militar for inferior ao que vinha sendo pago por ele antes da posse no cargo de magistrado, o direito de opção pelas normas específicas que tratam da reserva remunerada e reforma estará condicionada ao recolhimento da diferença entre as referidas contribuições durante o período que anteceder a alteração de regime previdenciário;"

24. Com relação ao regime previdenciário para o qual o ministro deverá contribuir, entendo que o tema não comporta maiores polêmicas, devendo-se destacar primeiramente que ambos os regimes em comento – civil e militar – estão sob a responsabilidade da União, o que afasta qualquer possibilidade de desequilíbrio previdenciário entre entes federativos.

25. Some-se a isso a possibilidade de compensação financeira entre regimes, a exemplo do que se verifica no caso de contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada rural e urbana.

26. Portanto, o STM não encontrará empecilhos em recolher ao regime de previdência do servidor público da União as contribuições de seus ministros, cabendo aos órgãos competentes adotar as medidas que julgarem necessárias ao equilíbrio financeiro-atuarial dos sistemas previdenciários envolvidos.

27. Quanto ao subitem 9.2.2 do acórdão 289/2009-Plenário, o recorrente esclarece inicialmente não haver maiores divergências entre os procedimentos adotados pela corte superior militar e o entendimento do TCU quanto à aplicabilidade do art. 40 da Constituição Federal com as alterações e acréscimos introduzidos pelas Emendas Constitucionais 41 de 19/12/2003 e 47 de 5/7/2005, assim como da Lei 10.887 de 18/6/2004.

28. Por outro lado, suscita dúvidas quanto à possibilidade de acumulação de pensão civil com o benefício previdenciário militar destinado às filhas maiores do ex-ministro e quanto ao momento em que o militar indicado para o cargo de ministro do STM deveria fazer, caso queira, a opção por se inativar com base na legislação previdenciária específica dos integrantes das Forças Armadas. Deveria ser feita a escolha ao ingressar no cargo de ministro ou haveria possibilidade de fazê-la em outro momento?

29. Creio que ambas as questões se encontram esclarecidas com a nova redação sugerida para o acórdão 289/2009-Plenário.

30. No que tange ao subitem 9.2.3 do aludido **decisum**, o recorrente alega haver incompatibilidade entre o entendimento do TCU contido naquele comando e a QA 308 (fls. 62/73 do v.p.), na qual o STM decidiu em síntese que, nos casos em que os proventos de aposentadoria devam ser calculados nos termos dos §§3º e 17 do art. 40 da Constituição Federal com a redação dada pela Emenda Constitucional 41/2003 e regulamentados pela Lei 10.887/2004, os benefícios previdenciários de seus ministros oriundos das carreiras militares corresponderão à última remuneração percebida na atividade.

31. Com as devidas vênias por dissentir do raciocínio desenvolvido pelo órgão recorrente, entendo que a tese defendida pelo relator **a quo** não merece qualquer ajuste de mérito, mesmo que sopesados os argumentos contidos no parecer de fls. 59/108 do anexo 1, proferido pelo professor doutor Ives Gandra da Silva Martins em resposta à consulta formulada pelos Sr^{es} Hermes Rego Miranda e Max Hoertel, generais de Exército e ministros aposentados da corte superior castrense com interesse no tema em debate.

32. Para que prevaleça o entendimento defendido pelo órgão recorrente e pelo douto professor de direito constitucional seria necessário assumir como verdadeiras duas premissas, a meu ver, infundadas. São elas:

32.1. os constituintes originário e derivado, ao não fixarem idade máxima para ingresso no cargo de ministro do STM, não teriam atentado às diferenças previdenciárias criadas entre os ocupantes do

referido cargo e os magistrados do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça, do Tribunal Superior do Trabalho, dos Tribunais Regionais Federais e dos Tribunais Regionais do Trabalho;

32.2. em vista do que dispõe o art. 123 da Constituição Federal de 1988, os ministros do STM oriundos das Forças Armadas estariam sujeitos a regime previdenciário específico, no qual não seria exigível a permanência mínima de cinco anos no cargo para que tivessem direito à aposentadoria integral com proventos em valores idênticos à remuneração dos ministros em atividade, não obstante constar da atual Carta Política, mais precisamente de seu Título IV, Capítulo III, Seção I – que trata das Disposições Gerais do Poder Judiciário, do qual o STM é órgão integrante, nos termos do art. 92, inciso VI –, que "a aposentadoria dos magistrados e a pensão de seus dependentes observarão o disposto no art. 40" (art. 93, inciso VI).

33. A falta de razoabilidade dessas duas premissas não me parece ser de difícil demonstração. Primeiro porque não há que se falar em omissão da Carta Política apta a permitir ao interprete que tome o lugar do constituinte.

34. Ademais, segundo se extrai da fundamentação do acórdão 289/2009-Plenário, as regras previdenciárias aplicáveis aos ministros do STM estão inteiramente definidas na Constituição Federal – ressalvadas as hipóteses expressamente destinadas à legislação infraconstitucional, como ocorre com a Lei 10.887/2004 – e assim devem ser aceitas, mesmo com possíveis desfechos distintos, se comparados com os integrantes de outros órgãos do Poder Judiciário.

35. Necessário ainda registrar que as diferenças arguidas pelos defendentes ao comparar os ministros da corte superior militar com os membros dos tribunais apontados no subitem 32.1 deste voto, ao contrário do que se tenta demonstrar, não são desfavoráveis àqueles magistrados, mostrando-se na verdade benéficas a eles na medida em que lhes permitem, diferentemente do que se verifica naquelas demais cortes, ingressar na magistratura após os sessenta e cinco anos de idade. Esse benefício, contudo, não lhes dá direito de se esquivarem das regras previdenciárias expressamente aplicáveis ao caso.

36. Por sua vez, o art. 123 da Constituição Federal não comporta a interpretação almejada pelos que se insurgem contra o acórdão 289/2009-Plenário, haja vista apenas indicar a composição do STM. O simples fato de estipular que dez, de seus quinze cargos, serão ocupados por oficiais-generais do Exército, da Aeronáutica e da Marinha não ampara o entendimento de que tais integrantes estariam sujeitos a regime previdenciário específico, distinto dos demais ministros e juízes do Poder Judiciário.

37. Desse modo, os militares indicados para o exercício da magistratura naquele tribunal superior devem se submeter integralmente às disposições do art. 40 da Constituição Federal de 1988 com a redação dada pelas Emendas Constitucionais 20/1998, 41/2003 e 47/2005, sem prejuízo ao direito de optarem pela inativação com base nas regras do regime previdenciário militar, direito este assente no fato de normalmente já terem contribuído, à época da investidura no cargo de ministro, por tempo mais que suficiente para tanto, tendo em vista a exigência constitucional de que os membros militares do STM sejam escolhidos entre integrantes "do posto mais elevado da carreira" (art. 123), combinada com as rigorosas regras de progressão instituídas pelo Estatuto dos Militares – Lei 6.880/1980.

38. Acrescente-se não haver incongruência entre esse entendimento e as ponderações feitas pela Serur quanto ao marco temporal para aplicação dos §§3º e 17 do art. 40 da Constituição Federal, qual seja, a regulamentação desses dispositivos constitucionais, o que se deu em 20/2/2004 com a publicação da Medida Provisória 167/2004 – convertida na Lei 10.887/2004 –, e não na data da publicação desta lei conforme defendeu a unidade técnica. Em decorrência disso, julgo desnecessário que se faça constar do subitem 9.2.3 do acórdão 289/2009-Plenário qualquer ressalva nesse sentido.

39. Com vistas a corroborar definitivamente o entendimento exposto no item 37 **supra**, resta tecer alguns comentários acerca do argumento segundo o qual a permanência de cinco anos no cargo

em que se der a inativação somente é exigida para as hipóteses de aposentadoria voluntária, de modo que os integrantes do STM oriundos das Forças Armadas e aposentados compulsoriamente por idade antes de completar cinco anos no exercício do cargo fariam jus a proventos em valores idênticos aos subsídios pagos aos ministros em atividade, tendo em vista que, por computarem via de regra tempo de contribuição militar bem superior a trinta e cinco anos, não se lhes aplica o instituto da proporcionalização de proventos.

40. Em grande parte estão corretas essas conclusões. De fato, é exclusiva da aposentadoria voluntária a exigência de exercício mínimo de cinco anos no cargo em que se der a inativação.

41. Igualmente verdadeiro o raciocínio de que, considerando o longo tempo de serviços militares prestados à União e os requisitos constitucionais exigidos para a ocupação do cargo de ministro do STM, seria praticamente impossível que os integrantes da aludida corte de justiça vindos de carreiras militares não tenham ainda computado tempo de contribuição suficiente para a aposentadoria civil integral. Aliás, conforme registrado acima, é justamente este raciocínio que assegura aos referidos magistrados o direito de abdicarem das normas que lhes são ordinariamente aplicáveis – art. 40 da Constituição Federal – e optarem pelo regime previdenciário militar.

42. Ressalte-se que em nenhum momento o acórdão 289/2009-Plenário se afastou dessas duas teses.

43. O equívoco na argumentação sintetizada no item 39 **retro** consiste na indevida associação feita entre os institutos da proporcionalização de proventos e do seu cálculo com base na média aritmética das contribuições atualizadas.

44. Embora ambos tenham como fundamento o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário, o primeiro desses institutos está focado no número de contribuições feitas pelo servidor ao regime a que está vinculado. Pelas atuais regras gerais, tendo o interessado contribuído por menos de trinta e cinco anos, em se tratando de homens, e trinta, no caso de mulheres, faz-se a devida proporcionalização do benefício, seja a aposentadoria voluntária, compulsória ou por invalidez permanente, ressalvado nesta última hipótese as inativações decorrentes "de acidente em serviço, moléstia profissional ou doença grave, contagiosa ou incurável, na forma da lei" (art. 40, § 1ª, inciso I, da Constituição Federal).

45. Por sua vez, o cálculo dos proventos com base na média aritmética das contribuições atualizadas independe do instituto da proporcionalização e, ao contrário dele, aplica-se aos casos de inativação compulsória, mesmo na hipótese de tempo de contribuição suficiente para aposentadoria integral, a exemplo do que inevitavelmente acontece com os ministros do STM oriundos de carreira militar.

46. A par disso, considerando que foi esse o entendimento a que chegou este colegiado ao proferir o acórdão 289/2009-Plenário, não há o que se alterado em seus subitens 9.2.2 e 9.2.3, ou seja, ressalvada a possibilidade de os ministros do STM egressos de carreiras militares virem a optar pela reforma no cargo militar de origem, mantém-se a necessidade de ser observar integralmente nas aposentadorias a eles concedidas os requisitos exigidos no art. 40 da Constituição Federal, com as alterações e acréscimos introduzidos pelas Emendas 41/2003 e 47/2005, bem como a Lei 10.887/2004, sendo obrigatório, no caso de inativação compulsória por idade, que os proventos sejam calculados com base na média das contribuições.

47. Encerradas as considerações de mérito, importa ressaltar que as alterações ora sugeridas quanto aos subitens 9.2.1 e 9.2.4 da deliberação recorrida e o acréscimo dos subitens 9.2.5 e 9.2.6 não representam **reformatio in pejus**, mesmo porque no próprio pedido de reexame interposto pelo STM foi suscitada a seguinte incompatibilidade entre o acórdão 289/2009-Plenário e a legislação e jurisprudência pátrias: "Se os Ministros oriundos das Forças Armadas estão vinculados ao PSSS [Plano de Seguridade Social do Servidor] e devem a ele contribuir, como admitir-se a contribuição para a manutenção de um benefício próprio de outro regime previdenciário?" (fl. 23, anexo 1).

48. Dando continuidade aos argumentos recursais, às fls. 24/5 do mesmo anexo, o órgão recorrente fez outras duas indagações relacionadas à aludida incompatibilidade jurídica: "instituída a

pensão civil, também estará resguardado o direito das filhas maiores?"; e "se o magistrado optar pela aposentadoria no cargo de Ministro, poderá ele continuar contribuindo com 1,5% sobre seus proventos, a fim de resguardar o direito de suas filhas maiores, mesmo sabendo que o benefício a ser instituído será a pensão civil?"

49. Outrossim, dos questionamentos apresentados em seu pedido de reexame, depreende-se que o objetivo do STM com a interposição de recurso contra o acórdão 289/2009-Plenário não se assenta na defesa de eventuais direitos remuneratórios de seus ministros, mas no adequado cumprimento da legislação previdenciária que lhes é aplicável, postura processual esta consonante com os princípios constitucionais da legalidade, moralidade e impessoalidade.

Diante do exposto, voto no sentido de que o tribunal adote a deliberação que ora submeto a este colegiado.

Sala das Sessões, em 26 de maio de 2010.

AROLDO CEDRAZ
Relator

ACÓRDÃO Nº 1181/2010 – TCU – Plenário

1. Processo TC 004.138/2008-7 (com 1 anexo).
2. Grupo II – Classe – I – Pedido de Reexame em processo de Representação.
3. Recorrente: Superior Tribunal Militar, na pessoa de seu ministro-presidente Sr. Flávio de Oliveira Lencastre.
4. Unidade Jurisdicionada: Superior Tribunal Militar.
5. Relator: ministro Aroldo Cedraz.
5.1. Relator da deliberação recorrida: ministro Benjamim Zymler.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Sefip e Serur.
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de representação em fase de pedido de reexame interposto contra o acórdão 289/2009-Plenário.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão plenária, com fundamento no art. 48 da Lei 8.443/1992, em:

9.1. conhecer do pedido de reexame interposto pelo Superior Tribunal Militar, para, no mérito, dar-lhe provimento parcial, de modo a incluir no acórdão 289/2009-Plenário os subitens 9.2.5 e 9.2.6 transcritos abaixo e alterar a redação de seus subitens 9.2.1 e 9.2.4, para que passem a vigorar com a seguinte redação:

"9.2.1. a contribuição previdenciária dos Ministros do Superior Tribunal Militar oriundos do Exército, da Marinha ou da Aeronáutica, desde o momento em que são investidos na magistratura, submete-se obrigatória e exclusivamente às regras do plano de seguridade social do servidor público da União, hipótese em que os interessados deixarão de ser contribuintes obrigatórios da pensão militar e de ter direito a qualquer benefício previsto na legislação previdenciária aplicável aos integrantes das Forças Armadas em geral, sendo a eles facultado, no entanto, desde a posse no cargo de Ministro até o momento da aposentadoria, optar pelas normas específicas que tratam da reserva remunerada e reforma, situação em que, ao se inativarem, farão jus aos valores e vantagens que teriam direito caso

estivessem ocupando o cargo militar de origem, devendo neste caso as contribuições devidas a partir da opção ser destinadas ao regime previdenciário específico militar, sem prejuízo à adoção, por parte dos órgãos competentes, das medidas consideradas necessárias com vista à compensação financeiro-atuarial dos sistemas previdenciários envolvidos;

(...)

9.2.4. as pensões concedidas aos beneficiários de ex-Ministros do Superior Tribunal Militar oriundos das Forças Armadas devem seguir, obrigatoriamente, a natureza do título de inatividade a que detinha o magistrado enquanto inativo, ou seja, em se tratando de aposentadoria fundamentada na legislação civil, a pensão deverá ser também fundamentada na legislação civil, e, em se tratando de reserva remunerada ou reforma, a pensão de todos os dependentes terá natureza militar, calculada obrigatoriamente sobre os proventos do cargo militar de origem do instituidor;

9.2.5. com a investidura do militar no cargo de Ministro do Superior Tribunal Militar, a contribuição facultativa de 1,5% com vistas a resguardar a possibilidade de as filhas maiores virem a receber pensão militar na hipótese de não haver viúva ou companheira somente poderá ser restabelecida em caso de opção, nos termos do subitem 9.2.1 **supra**, pelas normas específicas que tratam da reserva remunerada e reforma;

9.2.6. quando a contribuição ao regime civil devida pelo militar investido no cargo de Ministro do Superior Tribunal Militar for inferior ao que vinha sendo pago por ele antes da posse no cargo de magistrado, o direito de opção pelas normas específicas que tratam da reserva remunerada e reforma estará condicionada ao recolhimento da diferença entre as referidas contribuições durante o período que anteceder a alteração de regime previdenciário;"

9.2. manter em seus exatos termos os demais subitens da deliberação recorrida;

9.3. dar conhecimento desta decisão ao Superior Tribunal Militar, mediante remessa de cópia do presente acórdão, juntamente com o relatório e voto que o fundamentam.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1181-17/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz (Relator), Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
UBIRATAN AGUIAR
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
AROLDO CEDRAZ
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO II – CLASSE I – Plenário
TC 007.747/1995-0 (com 1 volume 2 anexos).
Natureza: Pedido de Reexame (Revisão de Ofício).
Unidade: Tribunal Regional do Trabalho da Bahia – 5ª Região.

Interessados: Antônio Augusto Gonçalves Lobo (CPF 001.987.495-20) e Beatriz Augusta Isaac Lobo (CPF 857.536.025-68).

Advogado constituído nos autos: não há.

Sumário: APOSENTADORIA E PENSÃO CIVIL. ILEGALIDADE. PEDIDO DE REEXAME INTERPOSTO PELA BENEFICIÁRIA. REFORMA DO JULGADO. LEGALIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO MP/TCU. INTEGRAÇÃO DA FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO. MANUTENÇÃO DO MÉRITO. PEDIDO DE REEXAME INTERPOSTO PELO MP/TCU. ALEGADA IMORALIDADE NA INSTITUIÇÃO DA PENSÃO. LESÃO AO ERÁRIO. OFERECIMENTO DE PRÉVIO CONTRADITÓRIO À ANÁLISE DE MÉRITO DA PRETENSÃO MINISTERIAL. NÃO CONHECIMENTO DO PEDIDO DE REEXAME. POSSIBILIDADE DE REVISÃO DE OFÍCIO DA DECISÃO SUPRA.

1) Não se conhece de um segundo recurso da mesma índole contra um mesmo juízo de mérito, vez que tal hipótese encontra vedação no ordenamento jurídico que regula a contestação dos acórdãos desta Corte de Contas, que somente admite, à exceção do caso dos embargos de declaração, uma única interposição de cada tipo recursal contra determinado juízo deste Tribunal.

2) O TCU tem competência para rever de ofício, a qualquer tempo, deliberações que considerou legal ato de aposentadoria ou pensão, quando verificada comprovada má-fé por parte do interessado, consoante dispõe o art. 260, § 2º, o Regimento interno/TCU.

RELATÓRIO

Trata-se de pedido de reexame interposto pelo Ministério Público junto a este Tribunal (fls. 01/08, anexo 2), contra o acórdão 3344/2008-2ª Câmara (fls.178/179, v.p.), mantido pelo acórdão 4974/2008-2ª Câmara (fl. 196, v.p.).

2. Por meio do acórdão 575/2003-2ª Câmara (fls. 59/60, v.p.), esta Corte julgou ilegal ato de aposentadoria em nome do Sr. Antônio Augusto Gonçalves Lobo, recusando-lhe o respectivo registro, porém dispensou-o da reposição dos valores recebidos indevidamente, nos termos da Súmula 106 da jurisprudência predominante no Tribunal.

3. Ainda na mesma assentada, julgou ilegal a pensão civil em nome da Srª Beatriz Augusta Isaac Lobo, igualmente recusando o respectivo registro do ato, e desobrigando a beneficiária à devolução dos valores recebidos.

4. Contra esta decisão, a Srª Beatriz interpôs pedido de reexame, que foi julgado pelo acórdão 3344/2008-2ª Câmara. Naquela oportunidade, a Corte conheceu e deu provimento ao apelo, tornando insubsistente o **decisum** recorrido, a fim de julgar legais os atos de aposentadoria e de pensão civil, acima referidos, determinando-lhes o registro.

5. Irresignado, o MP/TCU opôs embargos de declaração, julgado pelo acórdão 4974/2008-2ª Câmara. O Tribunal, então, conheceu e deu provimento ao recurso, a fim de integrar a fundamentação da decisão embargada, mantendo, porém, o mérito do que havia antes sido decidido.

6. Ainda irresignado, o **Parquet** de Contas, atuando nesta oportunidade por intermédio de seu Procurador-Geral, interpôs pedido de reexame, insurgindo-se contra o acórdão 3344/2008-2ª Câmara.

7. A Secretaria de Recursos, às fls. 10/11, do anexo 2, procedeu ao exame de admissibilidade recursal e consignou que deveria a peça ser conhecida como pedido de reexame.

8. Os argumentos da unidade técnica foram, em cognição sumária, acatados por este relator que determinou o exame de mérito do recurso (fl. 13, anexo 2).

9. A Serur na instrução acostada às fls. 14/17, do anexo 2, antes da análise do mérito recursal, propôs a oitiva da Srª Beatriz Augusta Isaac Lobo, com fulcro nos arts. 283 e 286 do Regimento

Interno-TCU, para que apresentasse, caso entendesse pertinente, em face do pedido de reexame interposto pelo Ministério Público junto ao TCU, contrarrazões recursais.

10. A oitiva foi levada a efeito por meio do ofício 142/2009-TCU/Serur, recebido pela interessada em 28/4/2009, fls. 19 e 20 do anexo 2. A interessada, por sua vez, apresentou contrarrazões, juntadas às fls. 21 a 25, anexo 2, as quais foram analisadas em confronto ao presente recurso, nos termos da instrução acostada às fls. 26/35, do anexo 2, cujos principais excertos abaixo reproduzo como parte deste Relatório:

"II.1 – Preliminares processuais: da admissibilidade do expediente recursal**.**

II.1.1 – Razões recursais.

2. Afirma o MP/TCU que o recurso que interpõe circunscreve-se à legalidade da pensão civil instituída em favor da Srª Beatriz Augusta Isaac Lobo.

3. Em sede preliminar, o recorrente se empenha em demonstrar a viabilidade jurídica do recurso que está a manejar. Argumenta que, foi através da decisão recorrida, que o Tribunal enunciou os fundamentos da legalidade do ato, na ausência dos quais não se configurava interesse recursal ao *Parquet* de Contas.

4. Argumenta, a seguir, que não há que se falar em Pedido de Reexame contra decisão em sede de Pedido de Reexame, tratando-se, na verdade, de Pedido de Reexame contra registro de ato, cuja possibilidade surgiu apenas após o respectivo julgamento pela legalidade.

5. Obtempera o órgão ministerial que não ocorreu, até esta data, qualquer tipo de preclusão, seja temporal, lógica ou consumativa, a tolher sua pretensão recursal.

II.1.2 – Contra-razões recursais.

6. A interessada contrapõe que o recurso interposto 'não deve ser admitido porque investe contra outro pedido de reexame', aduzindo que em admiti-lo 'estar-se-ia permitindo a perpetuação do deste do feito, posto que a cada julgamento de pedido de reexame seria possível interpor um outro.'

7. Argumenta, ainda, que falta interesse de agir ao eminente representante do MP/TCU.

II.1.3 – Análise.

8. Data vênia, a admissibilidade preliminar realizada por esta unidade recursal. A discussão preambular acerca da subsunção do caso concreto a hipótese de admissão do Pedido de Reexame elencada nos art. 33 e 48, da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992, há que se observar o princípio da singularidade para sua interposição de acordo com a interpretação do *caput*, do art. 33, da Lei Orgânica do TCU.

9. A jurisprudência atual desta Corte de Contas estabelece que a interposição de pedido de reexame contra deliberação que julgou pedido de reexame outrora formulado por outros responsáveis processuais, **carece de sustentação legal, ante a ausência de previsão normativa**. Ilustra esse entendimento o voto da lavra do Exmo Ministro Relator Aroldo Cedraz, no bojo do Acórdão 2.614/2007 – Plenário – TCU, ao se deparar com rogativa semelhante, que possibilitaria o conhecimento do pedido de reexame após o exame de pedido de reexame interposto por responsável diverso, excerto *in verbis*:

'[VOTO]

[...]

7. [...] trata de ***pedido de reexame interposto contra deliberação que havia julgado pedidos de reexame anteriormente formulados por outros responsáveis neste processo. Nesse sentido, não há como receber o recurso, dada a ausência de previsão legal para interposição de pedido de reexame contra decisão que julgou anteriores pedidos de reexame.***

8. Eventualmente, apesar de o responsável haver declarado expressamente que recorria do acórdão 1607/2006 – Plenário, poder-se-ia considerar que busca contestar, na verdade, o anterior acórdão 1896/2005 – Plenário, que lhe havia aplicado multa e contra o qual não havia interposto pedido de reexame.

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

9. Mesmo que assim fosse, de igual forma não seria possível conhecer do apelo, dada sua flagrante intempestividade e o fato de que os argumentos agora apresentados assemelham-se aos examinados por esta Corte quando da aplicação da sanção ora criticada, sem que haja fato relevante que justifique a dispensa excepcional do requisito temporal de admissibilidade.'

*(**AC-2614-51/07-P** – Sessão: 05/12/07 – Relator: Ministro Aroldo Cedraz – FISCALIZAÇÃO – DENÚNCIA)* (grifou-se)

10. Em análise aos autos, constata-se que o Acórdão **3.344/2008** – 2ª Câmara, promulgado na sessão de **09/09/2008**, tornou insubsistente o Acórdão **575/2003** – 2ª Câmara, considerando legais os atos de aposentadoria do Sr. Antônio Augusto Gonçalves Lobo e a pensão civil instituída em favor da viúva, Srª Beatriz Augusta Isaac Lobo (item 4).

11. Ressalte-se que quando do debate em sede recursal, o MP/TCU se pronunciou por meio de parecer subscrito pelo ilustre Subprocurador-Geral Paulo Soares Bugarin, fls. 94 a 97 do vol. 1, apresentando as razões pelas quais entendia ser ilegal a pensão civil instituída em favor da interessada.

12. Posteriormente, o ilustre *Parquet* interpôs embargos de declaração, conhecido e provido, por meio do Acórdão 4.974/2008 – 2ª Câmara, porém o mérito do que havia sido decidido em sede de pedido de reexame foi prestigiado em seu inteiro teor (item 5).

13. Portanto, **não se pode, agora, ignorar que esta Corte de Contas já se debruçou sobre os argumentos de ambas as partes interessadas, tendo decidido pela legalidade da concessão da pensão civil à viúva, a despeito dos argumentos apresentados na oportunidade pelo *Parquet* especializado**.

14. Em suma, conclui-se que **não estão presentes, neste caso, os requisitos de admissibilidade previstos nos art. 33 e 48, da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992**, vez que **a lei somente possibilita a interposição de instituto recursal por uma única oportunidade, tendo precluído o direito às partes de intentá-lo novamente, por ofensa aos princípios da singularidade recursal e da segurança jurídica**.

III – DA ANÁLISE DE MÉRITO

15. Caso o TCU entenda por conhecer do presente Pedido de Reexame, será realizada a análise de mérito das razões apresentadas pelo *Parquet* contrapondo-as aos documentos acostados aos autos e as defesas e petições outrora emanadas pela interessada, com o intuito de subsidiar a decisão que venha a ser tomada.

III.1 – Da ofensa aos princípios aplicáveis à Administração Pública, especialmente o da moralidade, embora o ato de pensão questionado se revista de aparente legalidade.

III.1.1 – Razões recursais.

16. Informa que a Srª Beatriz Augusta Isaac Lobo, aos 25 anos, casou-se com seu tio, irmão de seu pai, que então contava com a idade de 72 anos. A diferença de idade entre a sobrinha e o tio vai além, portanto, dos 47 anos. À época do casamento, seu tio sofria de câncer na próstata, em estágio avançado. Passados menos de cinco meses após o casamento, o tio falece e institui pensão vitalícia em favor da sobrinha, agora também esposa, fls. 72 e 73 do v. p.

17. Aduz, em plano acessório, que o tio-instituidor era Juiz Classista, assim como seu irmão, o pai da sobrinha que se tornou esposa, que também instituiu pensão para a mãe da Srª Beatriz.

18. Isto posto, afirma o representante do MP junto ao TCU deter suficientes elementos de convicção para asseverar que o ato de pensão, embora se revista de aparente legalidade, ofende os princípios aplicáveis à Administração Pública, dentre os quais sobressai o da moralidade.

19. Esclarece, em seguida, que o casamento realizado, longe de ter sido um ato que celebrou a união de duas pessoas, exteriorizando a vontade de constituição de vínculo conjugal, constituiu-se num mero instrumento para estender, de forma simulada e ilícita, dispêndios aos cofres públicos, por toda a vida da jovem sobrinha de 25 anos.

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

20. Após citar preleções do em. hermeneuta Carlos Maximiliano, no sentido de que o ordenamento jurídico deve ser interpretado sistematicamente, posto que algo pode estar em conformidade com a letra da lei, mas não com seu espírito, o recorrente passa a colacionar excertos jurisprudências desta Corte, nos quais, a seu juízo, em casos semelhantes ao dos autos, o Tribunal rechaçou tentativas de favorecimentos ilícitos, através de manobras simuladas, em fraude ao erário. Apresenta, inicialmente, o TC 275.014/1990-8, que tratou de concessão de pensão civil a bisneto de servidora pública federal, adotado pela instituidora por escritura pública, meses antes de seu falecimento. Aduz que os pais da criança eram vivos, estando ambos empregados e detendo renda suficiente para sustentar seu próprio filho.

21. Informa o recorrente que a Corte entendeu estar diante de manobra imoral, em que restou evidente o desvio de finalidade voltado a subtrair recursos do erário, através da utilização indevida de um dos mais nobres institutos jurídicos. Ficou, portanto, patente a intenção de obter vantagem pessoal, em prejuízo aos cofres da União.

22. Relata que o Plenário do TCU, à unanimidade, através da prolatação do Acórdão nº 1.760/2004, negou provimento a Pedido de Reexame do pensionista, mantendo inalterada a apreciação pela ilegalidade do ato.

23. Prossegue a transcrição de julgados que ilustram a teoria, citando, sem fazer referência ao número, processo em que o TCU recusou a aplicação da regra para dar concretude a princípios mais elevados do Direito Público. Neste caso, relata, o MP/TCU interpôs Pedido de Reexame, contra deliberação original da Corte que considerou legal a concessão de pensão militar instituída a beneficiário, adotado por servidor que contava com mais de 94 anos de idade, e que veio a falecer poucos meses após o ato de adoção. Noticia o órgão recorrente que a 1ª Câmara do TCU deu provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

24. Destaca, a seguir, excertos do Relatório do julgado, no que afirma que a pensão, ao contrário da aposentadoria, é um benefício não-contributivo, que é suportado pelo conjunto da sociedade, não sendo lícito praticar benesses às custas do erário.

25. Por fim, o recorrente traz à colação o Acórdão 1.483/2004 – 1ª Câmara e a Decisão nº 514/2002 – 1ª Câmara, onde, segundo alega, a Corte teria enfrentado questões semelhantes à dos autos, julgando ilegais, em nome do princípio da moralidade, as pensões instituídas de forma ilegítima.

26. Isto posto, o Ministério Público que oficia perante esta Casa conclui que a hipótese dos autos é, em substância, idêntica àquelas por ele colacionadas, ou seja: utilizou-se, de forma espúria, um instituto jurídico, para conseguir-se vantagem pessoal ilegítima às custas do erário, sendo certo que, em todas elas, como também deve fazer aqui, o Tribunal tem se recusado a registrar estes atos imorais.

27. Após, portanto, ressaltar que a pensão impugnada atenta contra a moralidade administrativa e, em especial, contra o subprincípio da boa-fé objetiva, colacionado excertos doutrinários fundamentadores de sua tese, pugna o Chefe do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União por que o presente Pedido de Reexame seja conhecido e provido, a fim de que seja tornado insubsistente o acórdão recorrido, com a conseqüente declaração de ilegalidade da pensão em análise.

III.1.2 – Contra-razões recursais.

28. A Srª Beatriz Lobo objeta que ‘este Egrégio TCU, consciente da observância do princípio constitucional da separação dos poderes, quando tem de enfrentar atos privativos do Poder Judiciário’ não poderia aferir os requisitos e os motivos legais de atos, como casamentos e adoções, colacionando, ainda, os julgados anteriores, que trazem este entendimento, e a jurisprudência desta Casa neste sentido.

III.1.3 – Análise.

29. Apesar da jurisprudência desta Corte de Contas trazida pelo ilustre representante do MP/TCU, em que a Casa sobepesou o princípio da moralidade em contraposição ao princípio da legalidade em casos semelhantes a concessão em questão, deve-se observar o entendimento do STF no que tange a competência do TCU para declarar nulo ato concessório respaldado em negócio jurídico válido, apesar de aparentemente nulo.

30. Em esclarecedora análise esta unidade recursal por meio do parecer do, então, Diretor da 2ª Diretoria Técnica, às fls. 91 a 93 do vol. 1, dissertou com proficiência acerca do debate levado a efeito pela Suprema Corte, no qual restaram esclarecidos pontos importantes em relação à atuação desta Corte de Contas em caso análogos, quais sejam aqueles em que os atos administrativos se basearam em documentos válidos, porém aparentemente eivados de fraude ou simulação, *in verbis:*

'9. Trata-se de caso análogo ao que foi levado à apreciação do Supremo Tribunal Federal mediante o Mandado de Segurança nº 24.268-0. Examinava-se, na ocasião, o cancelamento, por este Tribunal, de pensão especial instituída para a bisneta mediante a adoção pelo bisavô apenas uma semana antes do falecimento deste.

10. Embora a Suprema Corte não tenha enfrentado o mérito da legalidade da pensão impugnada pelo TCU (concedeu a segurança por entender imprescindível a realização do contraditório e a oportunização de defesa na anulação de ato já registrado nesta Casa), ***diversos Ministros deixaram assente em seus votos que as circunstâncias eram suficientes para concluir que a adoção não passou de um artifício para a instituição de pensão fraudulenta****. Disse a Ministra Ellen Gracie: 'observo que entre a data da escritura de adoção (fls. 166) 30.7.1984 e a data do óbito do adotante (fls. 162) 7.8.1984 decorreu apenas uma semana. Oscar de Moura, bisavô da impetrante, ao adotar e em seguida falecer, aos 83 anos de idade, estava com câncer. As circunstâncias evidenciam simulação da adoção com o claro propósito de manutenção da pensão previdenciária'. O Ministro Joaquim Barbosa: 'Pelo que diz a Ministra Ellen Gracie, é evidente a fraude'. O Ministro Carlos Ayres Britto: 'porque estou convencido, também, de que, na sua origem, ela foi fraudulenta'. Da mesma forma, o Ministro Nelson Jobin considerou, quanto à existência de fraude, que 'efetivamente os elementos condizem a isso'.*

11. Na mesma oportunidade, contudo, os Ministros sinalizaram também que, ante documento dotado de fé pública, ***faleceria ao Tribunal, mesmo sendo evidente a fraude, competência para desconstituí-lo ou negar-lhe validade****. É da lavra do Ministro Nelson Jobim:*

'a escritura pública de adoção, para efeito de concessão da aposentadoria, teria sido desconstituída pelo Tribunal de Contas. E ***ele não tem competência para desconstituir atos jurídicos. Poderá, eventualmente, promover a ação respectiva de anulação****'.*

12. Adiante emendou:

*'****no caso específico, tivemos um ato jurídico externo ao Tribunal de Contas, que não é ato da Administração Pública****, em que houve uma adoção. Essa adoção* ***continua vigente e, fraudulenta ou não – pode ser que seja, e efetivamente os elementos condizem a isso -, é um juízo que deve ser dado no foro competente para desconstituir os atos jurídicos****.*

Se o Tribunal de Contas não quisesse registrar essa aposentadoria, porque suspeitasse, aí ele deveria ter promovido – conforme o próprio texto determina – os atos necessários para desconstituir a causa da aposentadoria. Senão teremos uma situação curiosa: para efeito de aposentadoria, não é filha; mas, para efeito de arrecadação, de herança, etc, é filha. Então, não podemos dar a competência ao Tribunal de Contas. E fico mais longe: mesmo que essa senhora tivesse sido citada, não teria o Tribunal de Contas competência de desconhecer a eficácia de um negócio jurídico sobre o que ele não tem competência no sentido de sua desconstituição'.

*13. O Ministro Marco Aurélio asseverou: '****O Tribunal de Contas simplesmente não poderia desfazer, como já salientado, um negócio jurídico, uma relação jurídica estabelecida que foge totalmente à área de atuação daquela Corte de Contas****'. E o Ministro Maurício Corrêa: '****falece competência àquele Tribunal para desconstituir o ato civil****'.*

14. No caso vertente, ***por mais que as circunstâncias indiquem que a vontade dos nubentes não estava voltada para a constituição de vínculo conjugal, mas sim para a instituição de pensão vitalícia às custas do erário, não poderá o TCU negar validade à certidão de casamento****. O*

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

procedimento a seguir, segundo sinalização oriunda do STF, seria promover os atos necessários para a desconstituição da causa da pensão, qual seja, provocar a atuação dos órgãos competentes para que movam a ação judicial cabível, cuja probalidade de êxito, aliás, é muito consistente, haja vista o precedente mencionado*.'* (grifou-se)

31. Ressalte-se, portanto, que a posição do STF, apesar do aparente erro de fraude do negócio jurídico, consubstanciada nos apontamentos retrocitados, se consolida pela incompetência do TCU de anular relação jurídica civil plenamente perfeita e válida.

32. Caberia ao TCU, a época, provocar a atuação dos órgãos competentes para que estes movessem a ação judicial cabível, podendo a nulidade ser alegada por qualquer interessado, no caso a AGU, ou pelo Ministério Público Federal, conforme art. 168, da Lei 10.406/2002.

33. No entanto, eventual proposta quanto à provocação dos órgãos competentes já foi tratada pelo Ex^{mo} Ministro Relator do Acórdão 3.344/2008 – 2ª Câmara – TCU, que asseverou com muita propriedade o seguinte, *in verbis*:

'4.1 A despeito dos indícios de fraude, não vejo como prosperar a proposta do Sr. Diretor da Serur, no sentido de se oficiar o Ministério Público Federal e a Advocacia-Geral da União, com o intuito de verificar a possibilidade de impugnação judicial do casamento que deu origem à pensão em favor da Srª Beatriz Augusta Isaac Lobo, por não vislumbrar significativa chance de êxito para a União, seja por tratar de fato ocorrido há quase dez anos, seja por revestir-se o documento de casamento em instrumento dotado de fé-pública, expedido dentro dos ditames legais, sem qualquer questionamento de que se tenha ciência por parte de terceiros, à época do fato.'

34. Diante do exposto, caso esta Egrégia Corte de Contas **entenda por conhecer** do presente Pedido de Reexame, manifesta-se **por não acolher, no mérito, as razões apresentadas pelo *Parquet* especializado por carecer o TCU de competência para desconstituir negócio jurídico válido**, motivo por que o Acórdão 3.344/2008 – 2ª Câmara – TCU não está a merecer reforma, devendo, por consequência, ser prestigiado e mantido.

IV – DA PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

35. Isto posto, tendo em vista as alegações e os documentos carreados pelo Ministério Público junto ao TCU e pela interessada, bem como a detida análise dos documentos que já constavam no processo, submetem-se os autos à consideração superior, propondo a esta Colenda Corte de Contas que:

I – não conheça do Pedido de Reexame interposto pelo MP/TCU contra o Acórdão 3.344/2008 – 2ª Câmara – TCU, por não preencher os requisitos de admissibilidade previstos nos art. 33 e 48, da Lei 8.443/1992 (item 21);

II – caso conheça o Pedido de Reexame interposto pelo *Parquet*, com fulcro nos arts. 33 e 48, da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992, negar-lhe, no mérito, provimento;

III – dar conhecimento ao Ministério Público junto ao TCU e à interessada da deliberação que vier a ser proferida.".

11. O Ministério Público junto a este Tribunal, ao discordar do entendimento, assim se manifestou:

"Trata-se de pedido de reexame interposto pelo Ministério Público/TCU contra o Acórdão nº 3.344/2008-2ª Câmara, que, em sede de pedido de reexame, considerou legal a aposentadoria de Antônio Augusto Gonçalves Lobo, bem como a pensão por ele instituída, em favor de Beatriz Augusta Isaac Lobo.

2. Inicialmente, a aposentadoria e a pensão foram consideradas ilegais por meio do Acórdão nº 575/2003-2ª Câmara, em razão do pagamento cumulativo do benefício estatutário com o benefício previdenciário, em desconformidade com a Lei nº 6.903/81.

3. Inconformada com essa decisão, a viúva do ex-juiz classista, Beatriz Augusta Isaac Lobo, impetrou pedido de reexame, o qual foi acolhido pela 2ª Câmara, mediante o Acórdão nº 3.344/2008. Esta deliberação foi confirmada em Embargos de Declaração opostos pelo MP/TCU.

4. No decorrer da análise do pedido de reexame, interposto por Beatriz Augusta Isaac Lobo, foi verificado, mediante documentos anexados pela parte recorrente, que a pensionista, além de viúva do ex-magistrado classista, detinha a condição de sobrinha do *de cujus*. A diferença de idade entre eles (47 anos) e a data da celebração do casamento, realizado cinco meses antes de o ex-magistrado falecer em decorrência de câncer de próstata, indicavam possível simulação de matrimônio com fins, exclusivamente, previdenciários.

5. Irresignado com o Acórdão nº 3.344/2008-2ª Câmara, na parte que considerou legal a pensão em favor de Beatriz Augusta Isaac Lobo, o MP/TCU interpôs o presente pedido de reexame, sob o argumento de que, embora a pensão revista-se de aparente legalidade, ofende o princípio da moralidade, uma vez que o casamento, a par dos fatos, foi celebrado com o objetivo de garantir renda, por toda a vida, à jovem sobrinha, então com 25 anos de idade.

6. Cita deliberações que, aparentemente, se ajustariam ao caso em exame, nos quais o TCU, ante o princípio da moralidade, negou registro a atos em favor de pensionistas do ex-servidor.

7. A pensionista, ouvida em audiência, afirma que o pedido de reexame não deve ser conhecido, sob pena de perpetuar-se o feito, pois a cada julgamento de pedido de reexame seria possível interpor outro. Com relação a seu casamento, afirma que somente o Poder Judiciário poderia aferir os requisitos e motivos legais para a celebração desse ato, o que, efetivamente, foi feito, e nunca o Tribunal de Contas da União.

8. A Serur propõe que não seja conhecido o recurso ante os princípios da singularidade recursal e da segurança jurídica. Alega que a jurisprudência atual do TCU não admite a interposição de pedido de reexame contra deliberação que julgou pedido de reexame, outrora formulado por outros responsáveis processuais. Em defesa dessa tese, cita o Acórdão nº 2.614/2007-Plenário. Na hipótese de ultrapassada a preliminar, propõe, no mérito, que seja negado provimento ao recurso, por falecer competência ao TCU para desconstituir negócio jurídico válido, no caso, o casamento.

9. De início, não há que se falar em pedido de reexame contra decisão em sede de pedido de reexame, pois trata-se, na verdade, de pedido de reexame contra registro de ato, cuja possibilidade surgiu após o respectivo julgamento pela legalidade.

10. Até a presente data, não ocorreu qualquer tipo de preclusão, seja temporal, lógica ou consumativa, a tolher a pretensão do MP/TCU.

11. A jurisprudência citada pela Serur para inadmitir o presente pedido de reexame não se ajusta ao caso concreto. Lá, o recorrente pretendia, na verdade, a reforma da decisão inicial que lhe imputara multa, mas que estava preclusa, e não da deliberação proferida em grau de recurso.

12. Por outro lado, em defesa da pretensão do MP/TCU, cita-se, por ser elucidativo, Voto condutor do Acórdão nº 656/2009-Plenário, que admitiu pedido de reexame interposto pelo Ministério Público/TCU contra decisão proferida em sede de pedido de reexame, ante o ineditismo da situação criada pelo novo aresto:

‘*Exige cuidado a alegação de que o recurso do Ministério Público seria inadmissível em razão de suposta preclusão consumativa.*

Essa tese foi defendida pela Serur, em exame preliminar, e avaliada no despacho atacado. A unidade técnica entende que ‘admitir o presente recurso ministerial significa admitir futuros e sucessivos recursos de uma e outra parte, nestes mesmos autos, toda vez que o Tribunal modificar sua decisão anterior, pois, nessa situação, haveria sempre sucumbência de uma ou de outra parte, até que o TCU confirmasse, na íntegra, o último Acórdão proferido, única situação que visualizamos na qual os recursos da espécie pedido de reexame não teriam efeito substitutivo’ (fl. 120, anexo 2).

É certo que não se pode conferir aos dispositivos contidos na Lei Orgânica do Tribunal e no Regimento Interno interpretação que leve a essa situação de permanente insegurança jurídica.

Não se pode, também, simplesmente ignorar o comando legal e o efeito substitutivo do acórdão que reformou a sentença original e pretender que o conteúdo do novo decisum já não possa ser atacado. Os normativos conferem a prerrogativa de recorrer, por uma única vez, a ambos os pólos do processo: o responsável ou interessado e também ao Ministério Público.

A melhor solução reside em condicionar o cabimento do recurso ao ineditismo da situação criada pelo aresto recorrido. Aplicando-se essa linha interpretativa ao caso concreto, temos que o Acórdão 969/2006 – Plenário, ao alterar o Acórdão 741/2005 ¿ Plenário, criou situação inédita, ao tornar insubsistente a determinação contida no item 9.2.1 deste, permitindo a permanência, no mundo jurídico, do Edital 1/2005 – ABDI, que tratava do processo seletivo destinado à formação de cadastro de reserva.

Até a prolação do Acórdão 969/2006 – Plenário, não havia sucumbência para o Ministério Público, porquanto a suposta nulidade por ele pleiteada havia sido confirmada pelo Colegiado.

Ensina Nélson Nery Júnior que 'há sucumbência quando o conteúdo da parte dispositiva da decisão judicial diverge do que foi requerido pela parte no processo (sucumbência formal) ou quando, independentemente das pretensões deduzidas pelas partes no processo, a decisão judicial colocar a parte ou o terceiro em situação jurídica pior do que aquela que tinha antes do processo, isto é, quando a decisão produzir efeitos desfavoráveis à parte ou ao terceiro (sucumbência material), ou, ainda, quando a parte não obteve no processo tudo aquilo que poderia dele ter obtido' (Princípios Fundamentais: Teoria Geral dos Recursos, 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. pp. 315/6).

Somente após o advento do Acórdão 969/2006 – Plenário, viu o Ministério Público frustrado seu requerimento inicial, dando ensejo à sucumbência.

A tese sustentada pela Serur, adotada pela agravante, não encontra amparo na jurisprudência do Tribunal, a exemplo dos acórdãos 965/2004 – 2ª Câmara e 268/2006 – 1ª Câmara.

A propósito, assim dissertou o Ministro Benjamin Zymler no voto condutor do Acórdão 965/2004 – 2ª Câmara, acolhido pelo colegiado:

'Admitir que este aresto não possa ser recorrido é ir de encontro ao sistema recursal criado pela Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992, o qual sempre possibilita que se recorram de decisões que imputem irregularidade das contas. Fazendo-se uma analogia com o Processo Judicial, vale mencionar que o duplo grau de jurisdição, embora não seja uma garantia individual da parte, conforme já se manifestou o Supremo Tribunal Federal (MS nº 21.689-1), é a regra. Repito: a regra é que as decisões sejam recorríveis. A exceção é a irrecorribilidade. Não vejo motivos para, no presente caso, o TCU apegar-se a exceções. (...)

Imaginemos duas situações hipotéticas.

O TCU julga contas de responsável regulares com ressalva. Após uma semana, descobre-se irregularidade ocorrida na gestão do responsável e o Ministério Público interpõe Recurso de Reconsideração. O responsável apresenta contra-razões. Ao final, no entanto, suas contas são revistas e julgadas irregulares.

Na segunda hipótese, a mesma irregularidade foi descoberta quando da análise inicial das contas. O responsável foi ouvido em audiência ou citado. Apresentou defesa. Entrementes, teve suas contas julgadas irregulares.

Note-se que, considerando que as irregularidades são iguais, o que distingue a primeira situação da segunda, em termos fundamentais, é apenas o momento do descortino da irregularidade. O fato de a primeira situação contemplar a interposição de Recurso de Reconsideração é mera conseqüência processual do dito momento. Logo, em termos lógicos, entendo que se a segunda situação permite a interposição de Recurso de Reconsideração a primeira também deve permitir. Caso contrário, chegar-se-ia a conclusão de que o momento de descortino da irregularidade, fato originado exclusivamente da atuação da Administração, pode assumir a qualidade de critério definidor de direito subjetivo público da parte, o de interpor Recurso de Reconsideração. É de frisar

que, à luz desta interpretação, na segunda hipótese o responsável poderia, em tese, manifestar-se duas vezes sobre a irregularidade, quando da resposta à audiência/citação e quando da interposição da peça recursal. Já na primeira hipótese só poderia manifestar-se quando da apresentação das razões-recursais. Não vejo sentido em estabelecer esta diferenciação. Portanto, entendo que se deva conhecer do Recurso de Reconsideração interposto pelo (...)' (grifei).

Idêntica situação foi enfrentada por ocasião da prolação do Acórdão 268/2006 – 1ª Câmara, que conheceu do pedido de reexame interposto pelo Ministério Público contra acórdão que conhecera de pedido de reexame do interessado. O voto condutor, proferido pelo Ministro Valmir Campelo, foi assim construído:

'2. A dicção do art. 48 c/c o art. 33 da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992 permite inferir que a interposição de recurso do gênero por um dos legitimados não obsta a interposição de idêntico apelo por outro a quem também se reconhece legitimação (...)' (grifei).

Melhor sorte não assiste à agravante ao invocar precedentes que confirmariam sua tese (acórdãos 46/2007 – 2ª Câmara e 112/2001 – Plenário).

No primeiro caso, apesar de o relator haver considerado 'válida a preocupação externada pela Serur no tocante à possibilidade de infindáveis recursos', o acórdão por ele proposto e aprovado pela 2ª Câmara deixou de conhecer do recurso em razão de sua intempestividade (Acórdão 46/2007).

Por meio do Acórdão 112/2001, o Plenário deixou de conhecer pedido de reexame interposto contra acórdão que negou provimento a outro pedido de reexame, porquanto ambos foram apresentados pela mesma parte. No caso em exame, os recursos foram protocolizados por partes opostas.

No caso em exame, o Tribunal formulou juízo provisório de conhecimento do recurso interposto pelo Ministério Público ao referendar o despacho concessório da medida cautelar proferida pelo então Presidente, Ministro Adylson Motta, em Sessão Plenária de 23/8/2006.

III

A legislação vigente reserva ao Ministério Público junto ao TCU atuar de duas diferentes formas, como parte e como fiscal da lei.

Atua como parte quando autor de representação, nos termos dos artigos 6º, inciso XVIII, alínea 'c', da Lei Complementar 75/1993, e 237, inciso I, do Regimento Interno do TCU.

Exerce a função de fiscal da lei, ao comparecer às sessões do Tribunal e dizer de direito, verbalmente, ou por escrito, em todos os assuntos sujeitos à decisão do Tribunal (artigos 81, inciso II, da Lei 8.443/1992 e 62, incisos II e III, do Regimento Interno).

Foi assim – como fiscal da lei – que atuou o Procurador-Geral Lucas Rocha Furtado, por ocasião da prolação do Acórdão 969/2006 – Plenário.

Ainda que o representante do Ministério Público, atuando como custos legis, tenha assentido com os fundamentos do Acórdão recorrido, em oposição ao pedido do Procurador Júlio Marcelo de Oliveira, não se pode emprestar a essa manifestação o aceite tácito ou expresso do decisum pelo autor (art. 503 do CPC), em razão das diferentes formas de atuação do Ministério Público (parte e fiscal da lei) e de sua independência funcional (artigos 4º da Lei Complementar 75/1993 e 1º, § único, da Lei 8.625/1993).

Inadmissível, portanto, que a manifestação verbal do Procurador-Geral possa afastar a possibilidade de o autor da representação vir a recorrer'.

II

13. No mérito, *data venia* ao encaminhamento sugerido pela unidade técnica, deve ser provido o pedido de reexame interposto pelo douto Procurador-Geral deste Ministério Público pelas razões a seguir aduzidas.

14. Embora superados os questionamentos envolvendo a legalidade da aposentadoria do Sr. Antônio Augusto Gonçalves Lobo, dirimidos por meio dos Acórdãos da 2ª Câmara nºs 3.344/2008 e 4.974/2008, o mesmo não ocorre em relação à pensão instituída *a posteriori*.

15. O cenário apontado pelo recorrente, envolvendo o casamento da pensionista Srª Beatriz Augusta Isaac Lobo com o seu tio, com uma diferença de idade de 47 anos, que veio a falecer de neoplasia de próstata passados meros 4 meses da provável união, levam a crer pela ocorrência de um ato jurídico simulado (casamento), cujo objetivo primordial era fraudar a Fazenda Pública e instituir uma pensão vitalícia ao cônjuge sobrevivente à revelia das normas regentes da matéria e, em especial, ao arrepio dos princípios da moralidade, segurança jurídica, interesse público e da boa-fé (lealdade).

16. Nesse contexto, uma questão essencial passou, aparentemente, despercebida pelo eminente relator do Acórdão recorrido, como também pela Serur e pelo douto recorrente, é o fato de estarmos diante de uma nulidade absoluta, ou seja, o casamento que fundamenta a concessão da pensão é nulo.

17. Para isso, trago à discussão que o referido casamento, realizado sob a égide do Código Civil de 1916, foi concretizado entre parentes colaterais até terceiro grau, sendo esta uma das hipóteses de nulidade absoluta previstas pelo Código de 1916:

'*Art. 183. Não podem casar (arts. 207 e 209):*

(...)

IV – os irmãos, legítimos ou ilegítimos, germanos ou não, ***e os colaterais, legítimos ou ilegítimos, até o terceiro grau inclusive****;*

(...)

Art. 189. Os impedimentos do art. 183, I a XII, podem ser opostos:

(...)

III – por ***qualquer pessoa maior****, que, sob sua assinatura, apresente declaração escrita, instruída com as provas do fato que alegar.*

Art. 207. ***É nulo e de nenhum efeito, quanto aos contraentes e aos filhos, o casamento contraído com infração de qualquer dos ns. I a VIII do art. 183***'. (grifei)

18. Registro que a hipótese de nulidade indicada no art. 183, IV, do Código de 1916 foi mantida pelo Código de 2002, conforme art. 1.521, IV, c/c o art. 1.548, II. Verifica-se, portanto, que a validade do casamento está condicionada, dentre outros fatores, à inexistência de impedimentos. Oportuno destacar que a inobservância dos impedimentos tem repercussões inclusive na esfera criminal (CP, arts. 235 a 237).

III

19. Em vista desse quadro, é inadmissível que este Tribunal permaneça indiferente aos fortes indícios de fraude. Neste ponto é preciso avaliar até que ponto um ato jurídico, com claros indícios de nulidade, deverá ou não ser levado em consideração na decisão administrativa que vier a apreciar a regularidade do registro de pensão instituída em decorrência direta do referido ato civil.

20. Este Tribunal, em outras oportunidades, acolhendo parecer do Ministério Público junto ao TCU, já entendeu que tal análise deve ser ampla e não apenas um cotejamento de documentos:

'*8. Todavia, a jurisprudência deste Tribunal é no sentido de que 'a fiscalização desta Corte de Contas, inclusive a apreciação da legalidade de atos para fins de registro, não se deve submeter à tentação do mecanicismo a ponto de reduzir a missão Constitucional da Casa a mero check list das fórmulas legais, dispensando o elemento humano em sua análise' (Decisão 918/2002 – Plenário, Decisão 453/2002 – Primeira Câmara).*

(...)

10. Deve-se assim examinar em relação à presente concessão não somente a estrita observância da aplicação da lei ao caso em questão, mas ir mais além: ***examinar a sua legalidade em sentido***

mais amplo, de modo a verificar se houve a observância dos princípios jurídicos, tais como a legitimidade, moralidade e eficiência na subsunção da lei ao caso concreto. *(Acórdão 763/2004 – Segunda Câmara, TC 006.809/2003-1)*'.

21. Segundo farta doutrina e jurisprudência, a nulidade absoluta, por constituir um vício **insanável**, impede a convalidação, no tempo, do ato jurídico inquinado.

22. Ensina Orlando Gomes, segundo a Teoria Clássica das Nulidades, o negócio nulo 'não é suscetível de confirmação', nem 'convalesce pela prescrição'. Assim, o autor afirma que a nulidade absoluta é imediata, **incurável e perpétua**[11].

23. Em lições mais recentes, Pablo Stolze também anota essa peculiaridade do ato nulo, assinalando que a nulidade absoluta 'pode ser reconhecida a qualquer tempo, **não se sujeitando ao prazo prescricional ou decadencial**, e nem mesmo preclusão.'[12]

24. A não incidência de prescrição sobre atos nulos possui acento no Código Civil/2002, cujo art. 169 assim dispõe:

'*Art. 169. O* ***negócio jurídico nulo*** *não é suscetível de confirmação,* ***nem convalesce pelo decurso do tempo***'. (grifou-se).

25. Tratando-se de nulidade absoluta, não se pode esquecer que a sua declaração é de interesse coletivo; o ato nulo é insuscetível de ratificação; em regra pode ser declarada de ofício pelo magistrado; pode ser alegada pelos interessados ou pelo Ministério Público, quando couber intervir; além de ser **imprescritível**.

26. Ressalve-se, ainda, que, no caso sob análise, o casamento foi concretizado sob a égide do Código Civil de 1916 e para sua apreciação devemos observar o que determina o art. 2.035 do novo Código Civil (Lei nº 10.406/2002):

'*Art. 2.035. A validade dos negócios e demais atos jurídicos, constituídos antes da entrada em vigor deste Código, obedece ao disposto nas leis anteriores, referidas no art. 2.045, mas os seus efeitos, produzidos após a vigência deste Código, aos preceitos dele se subordinam, salvo se houver sido prevista pelas partes determinada forma de execução*'.

27. Dito isso, na avaliação da validade do ato jurídico casamento sob o manto do Código de 1916, aplicam-se os seguintes preceitos do código pretérito:

'*Art. 145. É nulo o ato jurídico:*

(...)

V – quando a lei taxativamente o declarar nulo ou lhe negar efeito.

Art. 146. As nulidades do artigo antecedente podem ser alegadas ***por qualquer interessado, ou pelo Ministério Público****, quando lhe couber intervir.*

Parágrafo único. **Devem ser pronunciadas pelo juiz**, quando conhecer do ato ou dos seus efeitos e as encontrar provadas, não lhe sendo permitido supri-las ainda a requerimento das partes'.

28. Devemos ponderar, ainda, que embora o casamento entre colaterais até terceiro grau seja nulo, segundo o Código Civil, tal união ainda seria possível desde que houvesse uma prévia e obrigatória autorização judicial, conforme prevê o Decreto-lei nº 3.200/41, não revogado pelo Novo Código Civil:

'Art. 1º O casamento de colaterais, legítimos ou ilegítimos do terceiro grau, é permitido nos termos do presente decreto-lei.

Art. 2º Os colaterais do terceiro grau, que pretendam casar-se, ou seus representantes legais, se forem menores, requererão ao juiz competente para a habilitação que nomeie dois médicos de reconhecida capacidade, isentos de suspensão, **para examiná-los e atestar-lhes a sanidade,**

---

[11] GOMES, Orlando. *Introdução ao Direito Civil*. 13 ed. Rio de Janeiro: Forense. 1998. p.474.

[12] STOLZE, Pablo G. e Rodolfo Pamplona Filho, Tomo 2, vol. 1 e 2. *Novo Curso de Direito Civil.* São Paulo, Ed. Saraiva, 2008.

afirmando não haver inconveniente, sob o ponto de vista da sanidade, afirmando não haver inconveniente, sob o ponto de vista da saúde de qualquer deles e da prole, na realização do matrimônio.

(...)

Art. 3º Se algum dos nubentes, para frustrar os efeitos do exame médico desfavorável, pretender habilitar-se, ou habilitar-se para casamento, perante outro juiz, incorrerá na pena do art. 237 do Código Penal'. (grifei)

29. Cabe ressaltar, no entanto, que o sistema de nulidades do casamento do Código Civil não segue de forma absoluta os princípios e critérios do regime de nulidades dos negócios jurídicos [13]. A distinção entre atos nulos e anuláveis deve observar as regras do direito matrimonial, que determina não existir nulidade sem texto que a preveja e que essa nulidade não pode ser decretada de ofício.

30. O direito matrimonial possui princípios próprios do qual se destaca o princípio do favor matrimonii do direito canônico, o que denota um tratamento protetivo diferenciado ao casamento.

31. Isso se deve pelo fato de que a nulidade de um casamento pode acarretar a dissolução de uma família, com reflexos na irregularidade da união e na filiação ilegítima, preocupação que se traduz na prática no brocardo in dubio pro matrimonio.

32. Assim, com base no que diz o Código Civil, assiste razão aos dirigentes da Serur não caber ao TCU negar validade a um casamento, por maiores que sejam os indícios de sua invalidez, já que tal declaração só pode ser alcançada **via ação judicial** [14].

33. Entretanto, conforme demonstrado no presente caso, a análise preliminar das ditas formalidades nos permitem afirmar que as mesmas não foram atendidas. Isto posto, considerando que tal autorização judicial é uma exigência legal obrigatória e considerando que não consta dos autos qualquer cópia da mesma, é oportuno e necessário que este Tribunal encaminhe cópia da documentação acostada aos autos, bem como do Acórdão, Relatório e do Voto que vierem a ser proferidos às instâncias competentes para levar a questão à apreciação do Judiciário, via, entre outras medidas cabíveis, ação declaratória de nulidade.

IV

34. No presente contexto, mesmo considerando todos os indícios de invalidade do casamento que viabilizou a concessão da pensão sob questionamento, entendo que a discussão deve ir um pouco além, o que permitirá ao Tribunal decidir de pronto a respeito da ilegalidade do registro, independentemente da apreciação judicial sobre a validade do ato jurídico (casamento).

35. Embora o TCU não tenha a competência para negar validade a um ato jurídico 'válido' (casamento), conforme se depreende das discussões operadas no âmbito do STF (MS 24.268-0, fls. 92/93, vol. 1), não se deve olvidar que o TCU está jungido, entre outros pilares do Estado Democrático de Direito, ao princípio da legalidade e que esta legalidade é mais ampla e não se resume a uma simples apreciação do texto legal e verificação do atendimento do ato às formalidades exigidas em Lei. Com efeito, impõe-se o respeito à dimensão **finalística** da legalidade administrativa, num cenário que deve ser, sempre, balizado pela noção basilar de **juridicidade**, informada, entre outros fundamentos, pela exigência ético-jurídica da **boa-fé** (lealdade), elemento essencial de validade nas relações Administrado/Administração Pública.

36. Ademais, a atuação desta Corte no exercício do controle externo, prevista no art. 70 da CF/88, abrange, ainda, a observância dos princípios contidos no art. 37, caput, da CF/88, notadamente o da **moralidade administrativa**.

---

[13] DINIZ, Maria Helena, *Curso de Direito Civil Brasileiro, 5º. Volume – Direito de Família*, p. 202.

[14] Caio Mário da Silva Pereira, *Instituições do Direito Civil*, p. 88.

37. Releva destacar que tal princípio irradia plena normatividade, cuja concreção independe de veiculação de lei formal. A Ministra Cármen Lúcia, ao analisar a questão em sede doutrinária, perfilhou o seguinte entendimento:

'O princípio da moralidade administrativa tem uma primazia sobre os outros princípios constitucionalmente formulados, por constituir-se, em sua exigência, de elemento interno a fornecer a substância válida do comportamento público. Toda atuação administrativa parte deste princípio e a ele se volta. Os demais princípios constitucionais, expressos ou implícitos, somente podem ter a sua leitura correta no sentido de admitir a moralidade como parte integrante do seu conteúdo. Assim, o que se exige, no sistema do Estado Democrático de Direito no presente, é a legalidade moral, vale dizer, a legalidade legítima da conduta administrativa'.[15]

38. Tal posição é albergada pelo STF, consoante se depreende do Voto do Ministro Ricardo Lewandowski, proferido no âmbito do RE nº 579.951/RN, apreciado pelo STF em agosto de 2008, do qual merecem destaque os seguintes excertos:

'(...) É que os princípios constitucionais, longe de configurarem meras recomendações de caráter moral ou ético, consubstanciam regras jurídicas de caráter prescritivo, hierarquicamente superiores às demais e 'positivamente vinculantes', como ensina Gomes Canotilho.

A sua inobservância, ao contrário do que muitos pregavam até recentemente, atribuindo-lhes uma natureza apenas programática, deflagra sempre uma consequência jurídica, de maneira compatível com a carga de normatividade que encerram. Independentemente da preeminência que ostentam no âmbito do sistema ou da abrangência de seu impacto sobre a ordem legal, os princípios constitucionais, como se reconhece atualmente, **são sempre dotados de eficácia, cuja materialização pode ser cobrada judicialmente se necessário**.

Por oportuna, relembro aqui a conhecida e sempre atual lição de Celso Antônio Bandeira de Mello, segundo a qual

'(...) violar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma qualquer. A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório mas a todo sistema de comandos. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio atingido, porque representa insurgência contra todo o sistema, subversão de seus valores fundamentais, contumélia irremissível a seu arcabouço lógico e corrosão de sua estrutura mestra. Isto porque, com ofendê-lo, abatem-se as vigas que o sustêm e alui-se toda estrutura nelas esforçada'.

(...)

A Constituição de 1988, em seu art. 37, caput, preceitua que a Administração Pública rege-se por princípios destinados a resguardar o interesse público na tutela dos bens da coletividade.

Esses princípios, dentre os quais destaco o da moralidade e o da impessoalidade, exigem que o agente público paute a sua conduta por padrões éticos que têm como fim último lograr a consecução do bem comum, seja qual for a esfera de poder ou o nível político-administrativo da Federação em que atue.

De fato, em se tratando de gestão da res publica, como ensina Maria Syvia Zanella Di Pietro, a atuação do administrador, ainda que, em muitos casos, esteja em consonância com o sentido literal da lei, caso se revele ofensiva à moral, aos bons costumes, ao poder-dever de probidade, às ideias de justiça e equidade e ao senso comum de honestidade, estará em evidente confronto com o princípio da moralidade administrativa.[16] *Afinal, como diziam os antigos romanos, non omne quod licet honestum est.*

---

[15] ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. *Princípios Constitucionais da Administração Pública.* Belo Horizonte: Del Rey, 1994. pp. 213-214

[16] DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo. 20ª. ed. São Paulo: Atlas, 2007. p. 70.*

Sim, porque como ensina Humberto Ávila, 'o princípio da moralidade administrativa estabelece um estado de confiabilidade, honestidade, estabilidade e continuidade nas relações entre o poder público e o particular, para cuja promoção são necessários comportamentos sérios, motivados, leais e contínuos'.[17]

(...)

Como se vê, as restrições impostas à atuação do administrador público pelo princípio da moralidade e demais postulados contidos no referido dispositivo da Constituição são ***auto-aplicáveis, visto que trazem em si carga de normatividade apta a produzir efeitos jurídicos****, permitindo, em consequência, ao Judiciário exercer o controle dos atos que vulnerem os valores fundantes do texto constitucional*'. (grifei)

39. Ressalta o eminente relator que o respeito a esses postulados, em especial o da moralidade, é condição essencial para a atuação do administrador público e um pressuposto de validade dos seus atos. Para isso, cita decisão do STF proferida no âmbito da ADI 2.661/MA:

'*O PRINCÍPIO DA MORALIDADE ADMINISTRATIVA – **ENQUANTO** VALOR CONSTITUCIONAL REVESTIDO DE CARÁTER ÉTICO-JURÍDICO – **CONDICIONA** A LEGITIMIDADE E A VALIDADE DOS ATOS ESTATAIS.*

– A atividade estatal, qualquer que seja o domínio institucional de sua incidência está necessariamente subordinada à observância de parâmetros ético-jurídicos que se refletem na consagração constitucional do princípio da moralidade administrativa. Esse postulado fundamental, que rege a atuação do Poder Público, confere substância e dá expressão a uma pauta de valores éticos sobre os quais se funda a ordem positiva do Estado.

– O princípio constitucional da moralidade administrativa, ao impor limitações ao exercício do poder estatal, legitima o controle jurisdicional de todos atos do Poder Público que transgridam os valores éticos que devem pautar o comportamento dos agentes e órgãos governamentais'.

40. Nesse sentido, a posição defendida pelo douto recorrente, além de conformar-se com a mais moderna doutrina, se amolda à orientação do Supremo Tribunal Federal. Assim, não se mostra possível, na apreciação do presente caso, deixar de reconhecer a autoaplicabilidade desses postulados constitucionais, em especial o da moralidade administrativa, cuja eficácia é de observância obrigatória, e cuja transgressão não merece acolhida, conforme defendido pelo douto Procurador-Geral.

V

41. Ante todo o exposto, com as vênias por dissentir do encaminhamento sugerido pela unidade técnica, este representante do Ministério Público opina por:

a) conhecer o pedido de reexame para, no mérito, dar-lhe provimento, para considerar ilegal a pensão instituída pelo Sr. Antônio Augusto Gonçalves Lobo em favor da Srª Beatriz Augusta Isaac Lobo, nos termos sugeridos pelo recorrente;

b) encaminhar cópia da documentação acostada que fundamentou a concessão da pensão em foco, bem como do Acórdão e do Voto e Relatório que vierem a ser proferidos ao Ministério Público Federal, Ministério Público Estadual da Bahia e à Advocacia-Geral da União, no sentido de informar a nulidade detectada e as consequências para a Fazenda Pública, solicitar providências no sentido de, entre outras medidas processuais cabíveis, impetrar ação declaratória de nulidade do casamento celebrado entre o Sr. Antônio Augusto Gonçalves Lobo e a Srª Beatriz Augusta Isaac Lobo, com base no que dispunha o Código Civil de 1916, em seus arts. 183, IV, 189, III, 207, c/c os arts. 145, V, e 146, bem como com o que dispõem os arts. 1º, 2º e 3º do Decreto-lei nº 3.200/41, c/c os arts. 1.549 e 2.035 do Código Civil de 2002.".

É o Relatório.

---

[17] ÁVILA, Humberto. *Sistema constitucional tributário. 2ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 38.*

VOTO

I – Da admissibilidade

Preliminarmente, devo enfatizar que, não obstante ter inicialmente conhecido do recurso interposto pelo Ministério Público junto a este Tribunal (MP/TCU), em juízo de cognição sumária e de acordo com os exames preliminares realizados pela Serur, retifico a minha manifestação no sentido de não conhecer do recurso de que tratam os autos, tendo em vista concluir que a interposição de pedido de reexame contra deliberação que julgou pedido de reexame outrora formulado por outro responsável processual carece de sustentação legal, ante a ausência de previsão normativa.

2. Como visto nos autos, o pedido de reexame interposto pelo MP/TCU insurge-se contra o acórdão 3344/2008-2ª Câmara, adotado em sede de pedido de reexame interposto pela Sr. Beatriz Augusta Isaac Lobo, mantido pelo acórdão 4974/2008-2ª Câmara, adotado em embargos de declaração opostos pelo mesmo Ministério Público.

3. Pode-se observar, também, que houve oportunidade de manifestação, no segundo grau de jurisdição, de ambas as partes neste feito, como prevê o art. 284 do Regimento Interno.

4. Admitir, pois, o pedido de reexame agora interposto pelo Ministério Público significaria acolher um segundo recurso da mesma índole contra um mesmo juízo de mérito, hipótese não contemplada no ordenamento jurídico que regula a contestação dos acórdãos desta Corte, que somente admite, à exceção do caso dos embargos de declaração, uma única interposição de cada tipo recursal contra determinado juízo deste Tribunal.

5. Agir de outra forma seria violar os princípios da segurança jurídica e da taxatividade das espécies recursais, além de criar a possibilidade de prolongamento indevido do feito, diante da eventualidade de novos e sucessivos apelos de cada parte irresignada com mudanças de juízo do órgão julgador.

6. Na defesa da regularidade do recurso, o subprocurador-geral Paulo Soares Bugarin argumenta que não há que se falar em pedido de reexame contra decisão em sede de pedido de reexame, pois entende tratar-se, na verdade, de pedido de reexame contra registro de ato, cuja possibilidade surgiu após o respectivo julgamento pela legalidade dos atos de concessão. Defende, ainda, que até a data da interposição do recurso não havia ocorrido qualquer tipo de preclusão, seja temporal, lógica ou consumativa, a tolher a pretensão do MP/TCU.

7. Quanto aos argumentos trazidos pelo subprocurador-geral no item precedente, cabe esclarecer que o registro dos atos apreciados no processo foi possibilitado exatamente pelo efeito substitutivo que o acórdão adotado em sede de recurso (3344/2008-2ª Câmara) produziu em relação ao acórdão recorrido 575/2003-2ª Câmara, já que este negava registro aos atos.

8. Nem mesmo a alegação trazida pelo mesmo subprocurador do TCU, de que não teve oportunidade de apresentar suas contrarrazões ao pedido de reexame interposto pela beneficiária, pode ser considerada, vez que agindo em sua condição de membro do Ministério Público junto ao TCU, teve a oportunidade de opinar, no momento processual adequado, ora como **custo legis** (manifestando-se no pedido de reexame da interessada), ora como recorrente (embargos de declaração e pedido de reexame).

9. Creio, por todos esses motivos, que o procedimento adequado no presente caso seja o não conhecimento do pedido de reexame interposto pelo Ministério Público/TCU.

II – Da possibilidade de revisão de ofício

10. Entretanto, em razão da importância da matéria, depreendo ser possível, dentro da dicção do art. 260, § 2º do Regimento Interno-TCU, que o próprio Tribunal tome a iniciativa para a revisão de ofício da decisão supra, independendo, para tal fim, de provocação por parte do órgão ministerial e da interposição de algum tipo de recurso.

11. Observo, no caso em exame, o preenchimento de todos os requisitos para esse fim. Quanto à tempestividade, há que se observar que a norma que rege a espécie prevê prazo decadencial de cinco anos para a revisão de ofício, excetuando-se os casos em que se comprove a ocorrência de má-fé por parte do interessado. Quanto à obrigatória manifestação do Ministério Público, bem como da oitiva da parte prejudicada, depreendo que ambas as partes se manifestaram, à exaustão, sobre os fatos impugnados em razão da interposição de pedido de reexame por membro do MP/TCU e apresentação de contrarrazões recursais pela interessada.

12. Nesse sentir, entendo que o melhor encaminhamento a ser dado ao presente processo não seria conhecer indevidamente de um recurso, mas sim, realizar a revisão de ofício, de forma a coibir a perpetuação de ilicitude contra o patrimônio público, conforme será visto nos itens a seguir.

III – Do mérito

13. Como visto nas instruções precedentes, o ato considerado legal por esta Corte de Contas teve por sustentação casamento que foi apenas **pro forma**, ocorrendo, subjacentemente, a simulação.

14. Isso se dessume facilmente do processo. Inicialmente, pela idade do instituidor que, ao contrair o matrimônio, contava com 72 anos de idade e encontrava-se fulminado por neoplasia de próstata avançada, doença preexistente e de sombrio prognóstico em termos de sobrevida, tanto é que o levou a óbito, cerca de quatro meses após o casamento.

15. Em segundo lugar, pela diferença de idade entre os nubentes. Ele com 72, como já visto, e ela com 25 anos, o que significa um lapso de quarenta e sete anos, fugindo à normalidade dos casos.

16. Por último, há que ser considerada a incomum relação de parentesco existente entre os nubentes, tio e sobrinha.

17. Semelhante matrimônio, assim celebrado, nada mais é do que burla à lei. Por evidente, não se discute a higidez mental do cônjuge, ao contrair matrimônio, entretanto, o preenchimento de condições formais deve ser levada em consideração, pois que, nesse caso concreto, ainda há dúvida quanto ao cumprimento dessas formalidades.

18. O Ministério Público/TCU, no item 28 da peça recursal (fl. 42, anexo 2), pondera que, embora o casamento entre colaterais até terceiro grau seja nulo, segundo o Código Civil, tal união ainda seria possível desde que houvesse uma prévia e obrigatória autorização judicial, conforme prevê o Decreto-lei 3.200/41, não revogado pelo Novo Código Civil, o qual dispõe que o casamento de colaterais do terceiro grau é permitido desde que seja requerida ao juiz competente para a habilitação a nomeação de dois médicos de reconhecida capacidade, isentos de suspeição, para examiná-los e atestar-lhes a sanidade, afirmando não haver inconveniente, sob o ponto de vista da sanidade, da saúde de qualquer deles e da prole, na realização do matrimônio. O cumprimento de tal dispositivo não foi demonstrado nos autos.

19. Ainda que superada essa questão, há outro aspecto a ser considerado. Não há dúvida de que o matrimônio em questão se realizou visando apenas a proporcionar pensão estatutária para a esposa. Embora a matéria aqui discutida seja delicada, na medida em que importa em autêntica intervenção nas relações mais íntimas do cidadão, externadas por meio de manifestação de vontade perante a autoridade legalmente constituída para tanto, o juiz de paz, não se pode olvidar que é matéria de interesse público, vez que se cria, artificiosamente, a condição de dependente perante a administração, já que não há informações nos autos sobre quaisquer outros dependentes com essa definição.

20. Por outro lado, assevero que o ocorrido neste processo merece uma reflexão diferenciada, vez que tais enlaces são lesivos ao erário, ofendem a moralidade, além de possibilitar o recebimento de polpuda pensão por longuíssimo período, já que muitas vezes o beneficiário cônjuge é pessoa jovem e

receberá pensão vitalícia, ao contrário de outros dependentes que recebem a pensão por um período predefinido.

21. Veja-se que o Código Civil atual, assim como o anterior Código, para evitar criação de relação matrimonial com fins exclusivamente financeiros ou patrimoniais, impôs, para situações envolvendo nubente com idade superior a 70 anos de idade (no atual), o regime de separação obrigatória. Se assim ocorre em relação às consequências privadas do casamento, diferente não pode ser, por lógica, e até com mais razão, relativamente às consequências públicas, ante a possibilidade, conforme coloquei no item precedente, de se gerar para o Poder Público a obrigação de pagar valores significativos, durante décadas.

22. Vale informar, por relevante, que o casamento da Srª Beatriz Augusta Issac Lôbo com o Sr. Antônio Augusto Gonçalves Lobo foi realizado sob o regime da separação total de bens, nos termos do art. 258, parágrafo único, inciso II, do Código Civil de 1916, então vigente, conforme faz prova a cópia da certidão de casamento acostada à fl. 72, v. p.

23. Reportagem publicada pelo jornal Folha de São Paulo, no dia 11/4/2010, informa que estudo realizado pelo Ministério da Previdência Social constatou que, a cada ano, as novas concessões para jovens viúvas aumentam em R$ 280 milhões os gastos da Previdência, considerando o atual valor médio dos benefícios que é de R$ 713,14 e que "a concessão de pensões a casais com diferença superior a dez anos já representa um mês por ano do total de benefícios concedidos desse tipo. Essas pensões terão longa duração, sem contar a diferença de cinco anos que a mulher vive a mais que o homem". Os números em questão, segundo a reportagem, levantam a suspeita de que podem estar ocorrendo casamentos forjados para assegurar às famílias a manutenção do benefício após a morte do aposentado.

24. No meu sentir, a situação colocada nos itens precedentes justifica a atuação deste Tribunal de Contas no sentido de modificar a decisão adotada no acórdão 3344/2008-2ª Câmara, mantido pelo acórdão 4974/2008-2ª Câmara, para considerar o ato de concessão de pensão em favor da Sr. Beatriz Augusta Isaac Lobo ilegal e negar-lhe o respectivo registro.

25. Quanto à legitimidade deste Tribunal para negar validade a documento que apresente fortes indícios de fraude, acompanho o entendimento do MP/TCU. De fato, na apreciação da legalidade de atos para fins de registro, não deve esta Corte de Contas reduzir a missão Constitucional à mera verificação das fórmulas legais e do rol de documentos necessários. Há sim, como já consolidado na jurisprudência, que examinar se houve a observância dos princípios jurídicos, tais como legitimidade, moralidade e eficiência na submissão da lei ao caso concreto.

26. Se assim não fosse, não poderia esta Corte de Contas, no que se refere ao menor sob guarda, por exemplo, verificar, caso a caso, se há indícios de fraude no Termo de Guarda concedido pelo judiciário, e, constatando a existência desses indícios, manifestar-se pela ilegalidade do ato de concessão de pensão e negativa de registro. **Mutatis mutantis**, se assim o é em relação à concessão de pensão para o menor sob guarda, cujo termo de guarda também é um ato de ordem civil, expedido pelo judiciário, o mesmo pode ocorrer em relação ao instituto do casamento. Não se trata aqui de decretar a nulidade do negócio jurídico, e sim, negar validade a ele, quando identificados fortes indícios de fraude, no que tange ao efeito gerador da pensão estatutária.

Por todo o exposto, voto por que o Tribunal de Contas de União aprove o Acórdão que ora submeto à apreciação desta Segunda Câmara.

Sala das Sessões, em 26 de maio de 2010.

AROLDO CEDRAZ
Relator

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

ACÓRDÃO Nº 1182/2010 – TCU – Plenário

1. Processo TC 007.747/1995-0 (com 1 volume 2 anexos)
2. Grupo II – Classe I – Pedido de Reexame (revisão de ofício)
3. Interessados: Antônio Augusto Gonçalves Lobo, instituidor (CPF 001.987.495-20) e Beatriz Augusta Isaac Lobo, beneficiária (CPF 857.536.025-68).
4. Entidade: Tribunal Regional do Trabalho da Bahia – 5ª Região
5. Relator: Ministro Aroldo Cedraz
5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro Raimundo Carreiro.
6. Representante do Ministério Público: Subprocurador-Geral Paulo Soares Bugarin.
7. Unidade Técnica: Sefip e Serur
8. Advogado constituído nos autos: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, que tratam de pedido de reexame interposto pelo Ministério Público junto a este Tribunal, contra o acórdão 3344/2008-2ª Câmara (fls.178/179, v.p.), mantido pelo acórdão 4974/2008-2ª Câmara.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. não conhecer do pedido de reexame interposto pelo Ministério Público junto a este Tribunal, por não preencher requisito de admissibilidade;

9.2. rever de ofício, nos termos do art. 260, § 2º, do RI/TCU, por este Tribunal o acórdão 3344/2008-2ª Câmara, mantido pelo acórdão 4974/2008-2ª Câmara, para considerar ilegal o ato concessório de pensão civil da beneficiária Beatriz Augusta Isaac Lobo;

9.3. determinar ao Tribunal Regional do Trabalho da Bahia – 5ª Região que;

9.3.1. com fundamento nos arts. 71, inciso IX, da Constituição Federal e 262 do Regimento Interno desta Corte, faça cessar, no prazo de 15 (quinze) dias, os pagamentos decorrentes do ato impugnado, contados a partir da ciência da deliberação do Tribunal, sob pena de responsabilidade solidária da autoridade administrativa omissa;

9.3.2. proceda ao levantamento e ressarcimento de valores pagos indevidamente à interessada;

9.3.3. dê ciência, no prazo de 15 (quinze) dias, do inteiro teor desta deliberação à interessada cujo ato foi considerado ilegal;

9.3.4. envie a este Tribunal, no prazo de 15 (quinze) dias, contados da ciência da decisão, documento comprobatório de que a interessada cujo ato foi impugnado está ciente do julgamento deste Tribunal;

9.4. encaminhar cópia da documentação acostada que fundamentou a concessão da pensão em foco, bem como do Acórdão e do Voto e Relatório proferidos ao Ministério Público Federal, ao Ministério Público Estadual da Bahia e à Advocacia-Geral da União para a adoção das providências que entenderem cabíveis.

9.5. encaminhar a questão acerca da possibilidade, ou não, de interposição de pedido de reexame pelo Ministério Público contra reexame, conforme debatido neste Acórdão, à Comissão de Jurisprudência para que a examine e a regule explicitamente no anteprojeto de Regimento Interno.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1182-17/10-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz (Relator), Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
UBIRATAN AGUIAR
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
AROLDO CEDRAZ
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE V – Plenário
TC 015.162/2009-9
Natureza: Levantamento de Auditoria.
Unidade: Ministério das Relações Exteriores – MRE.
Responsáveis: Paulo César de Camargo, diretor do Departamento de Administração (CPF 716.998.728-72); Fernando Viegas Peixoto Onofre, chefe interino da Divisão de Serviços Gerais (CPF 013.515.446-40); Daniel Bitar de Souza, advogado da União (CPF 706.191.401-78); e Teresa Marluce Távora Maia, consultora jurídica substituta (CPF 151.040.101-63).
Advogado constituído nos autos: não há.

Sumário: LEVANTAMENTO DE AUDITORIA. FISCOBRAS 2009 (FISCALIS 81/2009). CONSTRUÇÃO DO ANEXO III DO MRE. INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO PARA CONTRATAÇÃO DE PROJETO DE ARQUITETURA E PROJETOS DE INSTALAÇÕES E SERVIÇOS COMPLEMENTARES. PROCEDÊNCIA PARCIAL DAS JUSTIFICATIVAS DOS RESPONSÁVEIS. DETERMINAÇÕES. FIXAÇÃO DE ENTENDIMENTO.

1 – Nas contratações de projetos de arquitetura e urbanismo com inexigibilidade de licitação, os projetos de instalações e serviços complementares devem ser licitados, salvo se demonstrada a inviabilidade técnica e econômica de tal procedimento ante a complexidade do empreendimento.

RELATÓRIO

Ao realizar levantamento de auditoria (fls. 121/142 do volume principal), no âmbito do Fiscalis Execução 2009 (registro 81/2009), com o objetivo de verificar a construção do Anexo III do Ministério das Relações Exteriores – MRE (PT 07.122.06831C90.00001), a 5ª Secretaria de Controle Externo – Secex/5 constatou que a contratação da empresa Arquitetura e Urbanismo Oscar Niemeyer S/C Ltda., com inexigibilidade de licitação, englobou indevidamente a elaboração dos projetos de instalações e serviços complementares, que seriam licitáveis por não poderem ser classificados como de natureza singular.

2. Assim, por determinação deste relator, foram realizadas as audiências prévias dos seguintes responsáveis pela aludida contratação: Paulo César de Camargo, diretor do Departamento de

Administração; Fernando Viegas Peixoto Onofre, chefe interino da Divisão de Serviços Gerais; Daniel Bitar de Souza, advogado da União; e Teresa Marluce Távora Maia, consultora jurídica substituta.

3. As justificativas apresentadas pelos mencionados servidores foram expostas e discutidas pela Secex/5 nos seguintes termos:

"2. Análise das razões de justificativas apresentadas pelos responsáveis

a) audiência do Sr. Paulo César de Camargo, CPF: 716.998.728-72, Diretor do Departamento de Administração na época do fato, por ter ratificado a inexigibilidade de licitação para a contratação direta por inexigibilidade de licitação da empresa Arquitetura e Urbanismo Oscar Niemeyer S/C Ltda., por meio do contrato DSG/MRE nº 30/2007, em que parte do objeto (serviços de elaboração de projetos de instalações complementares à construção do Anexo III do MRE) é licitável e não pode ser caracterizada como de natureza singular, contrariando o disposto no art. art. 25, II, da Lei 8666/93:

RAZÕES DE JUSTIFICATIVAS APRESENTADAS (fls.187 a 199, vol. principal)

2.1. O Sr. Paulo César de Camargo, CPF: 716.998.728-72, Diretor do Departamento de Administração na época do fato, argumentou, resumidamente, o que segue:

'(...)

...observando as razões a seguir expostas, a ilustrada Unidade Técnica, poderá cotejar que:

i. a inexigibilidade alicerçou-se na singularidade do objeto licitado, com conotação peculiar e excepcional à luz das condições urbanísticas e arquitetônicas impostas pelas edificações adjacentes e o plano urbanístico de Lúcio Costa;

ii. o serviço reclamado pelo justificado interesse da Administração se revestia de características, estilo, requisitos e exigências que somente a empresa contratada estava particularmente capacitada a prestar de modo a atender aos desígnios estabelecidos pelo ente público; e

iii. diante das peculiaridades administrativas do MRE, o procedimento adotado viabilizou a execução do projeto dentro de padrões de eficiência e economicidade.

2. ANTECEDENTES

(...)

A consulta prévia encaminhada ao Governo do Distrito Federal pelo Subsecretário do Serviço Exterior, em agosto de 2005, foi respondida em junho de 2006 (doc.3) com as seguintes considerações mais relevantes para o caso atual:

(...)

– o lote onde está localizado o Anexo II (lote n 8, Quadra 01 do SAF/Sul) não dispõe de normas de gabarito...

–(...) qualquer alteração ou acréscimo na edificação ou entrono deverá ser motivo de consulta e anuência do arquiteto (Oscar Niemeyer);

– uma nova construção no local não poderá acarretar adensamento inadequado,...

– (...) a construção de um novo anexo dentro do lote constitui-se em prejuízo para o setor como um todo .... não se deve olvidar as diretrizes urbanísticas que regem a cidade...

(...)

– (...) a inserção de novo edifício na paisagem do local é de difícil tratamento;

(...)

Diante das ponderações apresentadas pelos diferentes órgãos do Governo do Distrito Federal, concluiu-se pela viabilidade do empreendimento, mas com a expectativa de grandes dificuldades de tramitação pelas instâncias burocráticas envolvidas. Tendo em conta a falta de técnicos experimentados para conduzir essas providências...foi tomada a decisão de efetuar a contratação de um projeto aprovado...

3. CONTRATAÇÃO DOS SERVIÇOS ARQUITETÔNICOS E OBRAS COMPLEMENTARES

(...)

...foi seguido o mesmo procedimento adotado por outros órgãos da administração pública que já haviam construído edifícios nas imediações do MRE, tais como Tribunal Superior do Trabalho e, mais recentemente, o Tribunal Superior Eleitoral.

(...)

O próprio Tribunal de Contas da União, em determinada oportunidade, contratou o Escritório de Niemeyer para o desenvolvimento conjunto de projetos arquitetônicos e complementares, por inexigibilidade de licitação, conforme registra o documento (doc. 9)

(...)

...em nenhuma das fases preparatórias houve dúvida, seja do órgão técnico (SARQ), seja das instâncias decisórias de que o caminho a seguir pela Administração era contratar de forma unificada os projetos de arquitetura em estreita integração com seus projetos complementares de engenharia. Naquele momento prevaleceu a noção de que as obras do Mestre Oscar Niemeyer são compostas por estruturas inovadoras e que requerem a participação de calculistas e técnicos experientes. Igualmente, se considerou a grande dificuldade de conciliar os projetos entre si, se desenvolvidos por diferentes profissionais, em obra do porte do Anexo III. Configurada a singularidade do conjunto de serviços necessários para atingir os desígnios da Administração, entendeu-se, então, que seria o caso de uma contratação direta do Escritório de Arquitetura Oscar Niemeyer, com inexigibilidade de licitação.

(..)

A originalidade e a ousadia são qualidades próprias de Oscar Niemeyer. Não podem tolher a criatividade do grande mestre ou destoar da arquitetura os projetos complementares, tais como, instalações elétricas, cálculo estrutural, paisagismo, irrigação, acústica e outros. Devem estar em perfeita sintonia com o prédio, de modo a compor um todo harmônico. Conclui-se, desta forma, ser altamente recomendável a sua elaboração conjunta e sob a batuta do próprio Mestre. Aí reside a singularidade que inviabiliza a competição, tornando a licitação inexigível.

4. VANTAGENS ADMINISTRATIVAS DA CONTRATAÇÃO

A contratação do escritório de arquitetura de Oscar Niemeyer para a execução dos projetos complementares justifica-se, adicionalmente pelo princípio da eficiência e economicidade na administração pública...

(...)

Os projetos complementares estão intimamente associados ao desenvolvimento do projeto do edifício a ser construído...

...Na hipótese de contratação em separado dos projetos complementares, haveria de ser, igualmente, licitada uma avaliação dos projetos, responsável por uma etapa final de ajuste e coordenação (...)

De modo a apresentar de maneira mais clara as prováveis dificuldades de gerenciamento dos projetos complementares em coordenação com os arquitetônicos, é importante a apreciação de pequeno relatório sobre o andamento dos projetos, elaborado pelo Serviço de Arquitetura (SARQ) do Itamaraty (doc.15)

'(...)

(...). No caso do Anexo III, o anteprojeto previu quatro andares subterrâneos, sendo os dois primeiros com comunicação direta ao Anexo II, exigindo uma estrutura extremamente sofisticada, com cortina atirantada, usada em barragens, pontes e na contenção de morros em estradas. Esse problema apareceu na elaboração do anteprojeto e, no caso de licitação em separado, a qualificação da capacidade técnica do calculista estaria comprometida, caso o profissional selecionado não tivesse habilitação para executar o projeto.

Assim como o projeto de cálculo, as instalações prediais também podem influir no desenho final, como a definição da fachada do Anexo III que somente ficou resolvida após a escolha do sistema de ar condicionado... Outro exemplo, foi o projeto da rede estruturada que exigiu a previsão de piso elevado, implicando no aumento do pé direito dos andares'

5. CONCLUSÃO

(...) Ao escolher solução já adotada por outros órgãos públicos, o consenso no MRE era de que se havia buscado a melhor prática administrativa, ficando clara a boa-fé com que se conduziu o processo de contratação dos projetos do Anexo III.

...a opção por contratar conjuntamente os projetos de arquitetura e os projetos complementares de engenharia em uma obra complexa como a do Anexo III, constituem, sob o aspecto técnico e de coordenação dos projetos, um fator de proteção do contratante...

...resta demonstrado que a atuação do Defendente, foi pautada em pareceres e manifestações técnicas, não sendo crível, dada a tecnicidade e especificidade da matéria, esperar que houvesse de sua parte alguma espécie de contestação.

...a culpabilidade não se presumiria, podendo-se, ainda, dizer que no caso se aplicam os direitos e garantias fundamentais previstos no ordenamento jurídico, ficando atraído para si alguns princípios de Direito, dentre outros, o repúdio a qualquer espécie de responsabilidade objetiva ou responsabilidade pelo resultado. Exige-se que a conduta – a merecer condenação do TCU – deva ser, ao tempo em que praticada, reprovável ou ilícita.

(...) '

ANÁLISE

2.2. O defendente alega, em suma, o seguinte: i) a inexigibilidade alicerçou-se na singularidade do objeto licitado, com conotação peculiar e excepcional à luz das condições urbanísticas e arquitetônicas impostas pelas edificações adjacentes e o plano urbanístico de Lúcio Costa; diante das peculiaridades administrativas do MRE, o procedimento adotado viabilizou a execução do projeto dentro de padrões de eficiência e economicidade; a atuação do defendente foi pautada em pareceres e manifestações técnicas, não sendo crível, dada a tecnicidade e especificidade da matéria, esperar que houvesse de sua parte alguma espécie de contestação; ii) os projetos complementares estão intimamente associados ao desenvolvimento do projeto do edifício a ser construído; Na hipótese de contratação em separado dos projetos complementares, haveria de ser, igualmente, licitada uma avaliação dos projetos, responsável por uma etapa final de ajuste e coordenação; iii) a Administração baseou-se em procedimentos adotados por outros órgãos (TRF 1ª Região, TST, TSE e TCU) e com base na Decisão TCU 781/97 – Plenário.

i) A inexigibilidade alicerçou-se na singularidade do objeto. e foi pautada em pareceres e manifestações técnicas.

2.3. Em nenhum momento foi questionada a singularidade dos projetos arquitetônicos, e, sim a singularidade dos projetos complementares.

2.4. O defendente alega que sua decisão foi baseada em parecer técnico elaborado pelo Setor de Arquitetura e Engenharia – SARQ do MRE (fl.182, vol. principal). Todavia, aquela manifestação técnica não tratou da eventual possibilidade de dissociar os projetos de arquitetura dos projetos complementares, nem da singularidade do objeto como um todo, questões fundamentais para aferir a satisfação dos requisitos legais previstos nos arts. 23, §1º, e 25, II, da Lei 8.666/93. Fato também não tratado pela consultoria jurídica. Mesmo assim o gestor acatou os pareceres técnicos e jurídicos sem ressalvas.

2.5. O referido parecer técnico concluiu que todos os projetos necessariamente teriam que ser elaborados pelo arquiteto Oscar Niemeyer, com os seguintes argumentos, em suma: a) o MRE pretende construir o Anexo III no mesmo lote onde está construído o Anexo II, cuja autoria do projeto arquitetônico é do arquiteto Oscar Niemeyer; b) o lote onde está localizado o Anexo II e onde será

construído o Anexo III não dispõe de normas de gabarito; c) o palácio do Itamaraty e seus anexos foram tombados pelo mesmo Instituto[18].

2.6. Por oportuno, citamos o fato de o Conjunto Urbanístico de Brasília ser tombado nos termos da decisão do Conselho Consultivo do SPHAN, homologado pelo Ministro da Cultura, conforme critérios definidos na Portaria nº 314, de 08 de outubro de 1992, do Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional da Secretaria da Cultura (fls. 255 a 258, vol. principal).

2.7. Conforme se depreende do art. 9º, §3º, da referida portaria, o arquiteto Oscar Niemeyer tem permissão para propor novas edificações como 'complementações necessárias ao Plano Piloto original', como pode ser considerado o Anexo III do MRE.

2.8. Desse modo, vislumbramos que os argumentos são suficientes para justificar a contratação, por inexigibilidade de licitação, com base no art. 25, II, da Lei 8.666/93, da empresa Arquitetura e Urbanismo Arquiteto Oscar Niemeyer S/C Ltda., somente, para elaboração dos projetos de arquitetura.

2.9. Os projetos de estrutura e complementares (CFTV, sonorização, eletricidade, hidráulica, entre outros), no entanto, não podem ser considerados de natureza singular. Senão vejamos.

2.10. Na opinião de Jorge Ulisses Jacoby Fernandes '*A singularidade, como textualmente estabelece a Lei, é do objeto do contrato; é o serviço pretendido pela Administração que é singular, e não o executor do serviço. Aliás, todo profissional é singular, posto que esse atributo é próprio da natureza humana*.'[19]

2.11. Ainda, segundo esse renomado autor:

'A essência da singularidade é distinguir os serviços dos demais a serem prestados. Por exemplo, é um serviço singular a aplicação de revestimento em tinta com base de poliuretano, na parte externa de um reator nuclear, devido às irradiações desse objeto; enquanto pintar é uma atividade comum, as características do objeto que vai receber a tinta exigem uma aplicação de produto que não ocorre nos demais; apagar um incêndio é uma atividade que pode ser executada por qualquer bombeiro, mas debelar um incêndio em um poço de petróleo, apresenta-se como singular; a demolição é uma atividade comum, mas a necessidade de que seja efetuada por técnica de implosão, pode torná-la singular.'[20]

2.12. Na Decisão nº 324/1994 – 2ª Câmara, o TCU decidiu que mesmo a contratação de profissionais de grande renome foi considerada irregular porque os serviços contratados não eram, a rigor, de natureza singular a pondo de justificar a inviabilidade de competição.

2.13. Na lição do mestre Marçal Justen Filho '*Não basta que o profissional seja de notória especialização. É mister que o serviço esteja compreendido dentre aqueles expressamente enumerados e, sobretudo, que seja de natureza singular. Em outro falar: é preciso a existência de serviço técnico que, por sua especificidade, demande alguém notoriamente especializado.*' [21]

2.14. Vejamos uma vez mais as considerações de Jorge Ulisses Jacoby[22]:

'Singular é a característica do objeto que o individualiza, distingue dos demais. É a presença de um atributo incomum na espécie, diferenciador. A singularidade não está associada a noção de preço, de dimensões, de localidade, de cor ou forma.'

O caráter essencial e justificador da **singularidade** do objeto, ou seja, na exigência legal da **natureza singular do objeto** reside o suporte finalístico da própria hipótese de inexigibilidade

[18] http://portal.iphan.gov.br/portal/montarDetalheConteudo.do?id=13804&sigla=Noticia&retorno=detalheNoticia
[19] FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. **Contratação direta sem licitação.** 8ª Ed. Belo Horizonte: Editora Forum, 2009 p.600
[20] FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. **Contratação direta sem licitação.** 8ª Ed. Belo Horizonte: Editora Forum, 2009 p.601
[21] JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos.* 11ª edição, São Paulo, editora Dialética, 2005, p.284
[22] VADE-MÉCUM DE LICITAÇÕES E CONTRATOS (Editora Fórum, 3o Edição, p. 492)

prevista no inciso II do art. 25 da Lei 8.666/93. Retirada tal expressão da hipótese de incidência legal (‘**natureza singular**’), o dispositivo perde totalmente o seu sentido teleológico e lógico-sistêmico (ordenamento jurídico concebido como um **sistema que não permite a incompatibilidade das normas**), restando, portanto, o inafastável deslocamento da contratação dos serviços técnicos por notórios especialistas da ‘ínsula’ das exceções para o vasto ‘continente’ da regra geral, qual seja o da obrigatoriedade da licitação.’

2.15. Por oportuno, colacionarmos excerto do item 3.2.7, do Relatório de Auditoria (fl. 127 v. vol. principal).

‘Acerca da caracterização dos serviços de natureza singular, o ilustre Marçal Justen Filho, na obra Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 11ª edição, página 283, leciona que:

‘(...) a natureza singular resulta da conjugação de dois elementos, entre si relacionados. Um deles é a excepcionalidade da necessidade a ser satisfeita. O outro é a ausência de viabilidade de seu atendimento por parte de um profissional especializado padrão. Portanto, a viabilidade de competição não pode ser avaliada apenas em face da necessidade estatal, mas também depende de verificação do mercado. É perfeitamente imaginável que uma necessidade estatal excepcional e anômala possa ser atendida sem maior dificuldade por qualquer profissional especializado.’

O caráter singular do projeto de arquitetura em questão está relacionado ao fato de ele exigir conhecimentos disponíveis por uma só pessoa, qual seja, o arquiteto Oscar Niemeyer. Os parâmetros técnicos de engenharia a serem empregados nos projetos complementares (hidrossanitário, sonorização, ar condicionado, eletricidade, informática, etc.), ao contrário, estão disponíveis a um conjunto de pessoas/empresas habilitadas a elaborá-los, ainda que sejam aplicados a uma edificação com características arquitetônicas singulares. Não se pode presumir, portanto, que só uma pessoa ou empresa detenha conhecimento suficiente para elaborar esses projetos complementares de forma a justificar uma contratação direta sem o devido processo licitatório.’

2.16. O TCU, por meio da Decisão 949/99-TCU e do Acórdão 23/2001-TCU-Plenário, entendeu ser irregular a procedimento em questão, conforme exposto no item 4 do voto condutor da referida decisão e a letra **a** do item 8.2. do citado acórdão.

‘ 4.Da mesma forma, a contratação da empresa de Arquitetura e Urbanismo Oscar Niemeyer S/C Ltda para a **elaboração de projetos de estrutura e instalações prediais do Edifício-Sede do MPF,** bem como para serviços de assessoramento à fiscalização nas áreas de estrutura e instalações prediais, **não se pautou pelas regras exigidas pela Lei das Licitações**. **Embora complexo o assunto, resta convir que a notória especialização que detém aquela empresa se restringe aos serviços de arquitetura, e não a outros, típicos de engenharia**. (grifamos)

5.Ainda que se considere como atenuantes as boas intenções do Secretário de Administração no sentido de conferir maior consistência ao conjunto de projetos, entregando-os a uma mesma firma, não se pode ignorar que houve cerceamento do interesse de outros eventuais competidores, que poderiam pretender igualmente contratar com o Ministério Público Federal. Como já foi defendido na análise realizada pela 5ª Secex, a existência de outros bons profissionais que poderiam ter elaborado os projetos de estrutura e instalações foi tacitamente confirmada pela própria subcontratação desses serviços pela empresa de Arquitetura e Urbanismo Oscar Niemeyer S/C Ltda. Já nos autos do TC 650.148/96-7 (que tratava de assunto diverso), defendi que não se poderia falar em notória especialização quando fosse admitida a subcontratação.’

‘8.2 determinar a audiência prévia do responsável, Sr. Emival Ferreira Freitas, ante o que preceitua o art. 12, inciso III, da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992, para apresentar razões de justificativa acerca das seguintes irregularidades nas contas do exercício de:

a) 1996 – contratação da empresa de Arquitetura e Urbanismo Oscar Niemeyer S/C Ltda. para a elaboração de projetos de estrutura e instalações prediais do edifício sede do Ministério Público Federal, bem como para serviços de assessoramento à fiscalização nas áreas de estrutura e instalações prediais, com inexigibilidade de licitação, fundamentada no art. 25, inciso II, da Lei nº 8.666/93, uma vez que não foram demonstradas a notória especialização da contratada nas áreas objeto dos contratos, típicas de engenharia, e a inviabilidade de competição prevista no caput do referido artigo;'

2.17. A extrapolação da inexigibilidade do projeto de arquitetura para os demais projetos de engenharia não se enquadra nos pressupostos do art. 25 da Lei nº 8.666/93, em especial quanto à demonstração da notória especialização da contratada nas áreas objeto do Contrato DSG nº 30/2007-MRE, típicas de engenharia, e a inviabilidade de competição prevista no caput do referido artigo. Como exemplo citamos o fato concreto de o TCU ter contratado, em 20/09/2005 (fl. 274, volume principal) para a construção do Anexo III, o projeto de arquitetura com o arquiteto Oscar Niemeyer (contrato 35/2005 – Cláusula Sétima, item 1.1 – fl.259 do volume principal) e os demais projetos por meio de licitação (Concorrência 01/2006 – Contrato 86/2006 – fl. 95 do volume principal), o que não comprometeu de forma alguma o empreendimento contratado.

2.18. Resta caracterizada, portanto, que não foi demonstrada, nos autos respectivos, a inviabilidade técnica e/ou econômica de dividir o objeto em parcelas, pré-requisito para contratação por lote, conforme disposto no art. 23, §1º, da Lei 8.666/93 e a súmula/TCU 247/2004; bem como, que os projetos de estrutura e instalações prediais, cuja contratação amparou-se no art. 25, II, da Lei 8.666/93, não podem ser considerados de natureza singular. Haja vista que a competição é possível e o objeto é divisível, sendo que a contratação deveria ter sido realizada em parcelas.

2.19. Não obstante ao exposto, o responsável deliberou em sintonia com os pareceres técnicos e jurídicos exarados nos autos, a questão é controversa e complexa e não há elementos suficientes para caracterizar que o ato praticado pelo gestor tenha resultado em prejuízo ao erário.

2.20. Desse modo, a justificativa com relação a esse ponto pode ser aceita parcialmente. O que não exime a irregularidade.

ii) Os projetos complementares estão intimamente associados ao desenvolvimento do projeto do edifício a ser construído; Na hipótese de contratação em separado dos projetos complementares, haveria de ser, igualmente, licitada uma avaliação dos projetos, responsável por uma etapa final de ajuste e coordenação.

2.21. De fato, os projetos complementares devem ser compatíveis com os projetos arquitetônicos. Porém, isso não quer dizer que, necessariamente, todos os projetos devam ser elaborados pelo mesmo profissional para que haja a compatibilidade pretendida.

2.22. Dentre as empresas projetistas de engenharia de nosso país, não se verifica ausência de competição para a elaboração dos projetos executivos de engenharia a partir de um projeto de arquitetura de autoria do renomado arquiteto Oscar Niemeyer, o que, por si só, já não permitiria a extrapolação da inexigibilidade de licitação para a contratação desses projetos.

2.23. O fato concreto de o TCU ter contratado, para a construção do Anexo III, o projeto de arquitetura com o arquiteto Oscar Niemeyer e os demais projetos por meio de licitação, o que não comprometeu de forma alguma o empreendimento contratado, corrobora essa tese.

2.24. Ademais, os próprios fatos demonstram que as alegações do defendente não merecem prosperar. Mesmo tendo contratado a Arquitetura Urbanismo Oscar Niemeyer S/C Ltda. para elaborar todos os projetos (projetos complementares e projetos de arquitetura), o MRE necessitou contratar outra empresa para aferir e garantir a coordenação de todos os projetos, verificando a eventual necessidade de ajustes. Recentemente, o MRE homologou o processo licitatório (Pregão Eletrônico/DSG nº 13/2009), cuja vencedora foi a empresa Concremat Engenharia e Tecnologia S/A,

pelo valor de R$ 1.987.000,00 (Termo de Homologação anexo à fl.260 do volume principal), em que parte do objeto é aferir, mediante a elaboração de pareceres técnicos, o projeto executivo da obra, nas áreas de arquitetura, cálculo estrutural, instalações complementares e orçamento (fl.132, Anexo 1).

2.25. Dessa forma, torna-se irrelevante o argumento do defendente nesse ponto.

iii) A Administração baseou-se em procedimentos adotados por outros órgãos (TRF 1ª Região, TST, TSE e TCU) e com base na Decisão TCU 781/97 – Plenário

2.26. De fato, conforme contratos e outros documentos apresentados pelo defendente (fls. 14 a 159, Anexo 4), outros órgãos, entre eles, o TRF 1ª Região, TST, TSE e TCU, contrataram, por inexigibilidade de licitação, com fulcro no art. 25, II, da Lei 8.666/93, a empresa Arquitetura Urbanismo Oscar Niemeyer S/C Ltda. para a elaboração de projetos de arquitetura, estrutura e de instalações complementares. Dentre eles estão os contratos firmados com o TST (fls. 33 a 45, Anexo 4), em 14/10/1994, TSE (fls. 47 a 77, Anexo 4), em 22/09/2005 e TCU (fls. 97 a 103, Anexo 4), em 10/11/1993. Porém, a utilização de procedimento semelhante a outros órgãos não elidem a irregularidade em questão.

2.27. Com relação ao TSE, o TCU não constatou problemas no Projeto Básico da obra, bem como no contrato nº 52/2005, firmado entre o órgão e a firma Arquitetura e Urbanismo Oscar Niemeyer, no valor de R$ 5.917.683,00 (cinco milhões, novecentos e dezessete mil e seiscentos e oitenta e três reais), para a prestação de serviço técnico-profissional especializado na elaboração e fornecimento de projeto básico e executivo, conforme item 5 do Acórdão 2067/2006 – Plenário – TCU.

2.28. Depreende-se da análise do conceito de ‘serviço singular’ exposto na doutrina e na jurisprudência, com alguns trechos colacionados na presente instrução (itens 2.9 a 2.18), que os serviços complementares de arquitetura (Circuito Fechado de TV, estrutura, acústica, sonorização, elétricos, entre outros) são licitáveis e não podem ser caracterizados como de natureza singular.

2.29. O defendente alega ainda, que se espelhou também em contrato firmado, em 10/11/1993, entre o escritório de Niemeyer e o TCU, (fls. 97 a 103, Anexo 4). Ocorre, porém, que, naquela ocasião, o TCU pretendia construir os Anexos I e II, e que, quando da construção do Anexo III, dado ao largo espaço tempo transcorrido e a evolução natural de entendimentos internos, esta corte optou por contratar separadamente os projetos de arquitetura e os projetos complementares, atendendo ao disposto no estatuto de licitações.

2.30. O TCU firmou em 20/09/2005 (fl. 274, volume principal), o contrato 35/2005 com o escritório de Niemeyer para ‘elaborar projetos arquitetônico, urbanístico e paisagismo completos’ (Cláusula Sétima, item 1.1 – fl.259 do Volume Principal). Para elaborar os projetos complementares (instalações prediais de eletricidade, cabeamento estruturado, água, esgoto, águas pluviais, irrigação automatizada dos jardins, GLP, pára-raios, aterramento, combate à incêndio, supervisão e controle predial, segurança patrimonial, CFTV, som e controle de acesso), **realizou o devido processo licitatório**, conforme extrato anexo à fl. 95 do volume principal (Concorrência 01/2006 – Contrato 86/2006).

2.31. Com relação ao TRF 1ª Região, este Tribunal detectou indícios de irregularidades na execução do contrato 58/2006, cujo objeto é a elaboração de projetos de arquitetura e complementares (terraplanagem, fundações, estruturas, instalações etc.), assinado com a empresa Arquitetura e Urbanismo Oscar Niemeyer Ltda., conforme item 4 do relatório que integra o Acórdão 1617/2009 – Plenário. Transcrevemos, a seguir, excerto do item 5 do mesmo relatório:

‘5. O primeiro achado de auditoria se refere ao projeto executivo utilizado na licitação. Segundo a unidade técnica, mencionado projeto continha graves falhas, inadmissíveis até mesmo para um projeto básico, quanto mais para um projeto executivo. Além disso, o projeto executivo foi objeto de outro contrato e foi pago como tal. No entender da Secob, houve nitidamente omissão do contratado (Contrato nº 058/2006) com relação ao projeto geotécnico. Também considerou inaceitável, em um projeto executivo, a existência de especificações prevendo a revisão do projeto de fundações (item

relevante da obra) por alguém alheio ao contrato do projeto, a previsão de escavação de 13 metros de profundidade, em material de 1ª categoria, sem considerar as inclinações necessárias dos taludes.'

2.32. Em decorrência das irregularidades constatadas pelo TCU, o TRF 1ª Região firmou termo de compromisso com o Conselho Nacional de Justiça – CNJ, a fim de anular a nova construção da sua nova sede, em Brasília, conforme notícia divulgada pelo CNJ, em 18/05/2009 (fl.272, vol. principal). Isso demonstra que a contratação do arquiteto Oscar Niemeyer não garante a qualidade, eficiência e economicidade na execução dos demais serviços, conforme quer fazer crer o defendente.

2.33. Embora não citado pela defendente é oportuno citar que esse procedimento foi considerado irregular pelo TCU na Decisão 949/99 e no Acórdão 23/2001-Plenário, trechos transcritos no item 2.17 desta instrução.

2.34. Desse modo, embora o artifício de se contratar a empresa Arquitetura e Urbanismo Oscar Niemeyer para elaborar todos os projetos (arquitetura e complementares), de forma direta com base no inciso II do art. 25 da lei 8.666/93, não tenha sido refutado pelo TCU em alguns casos, conforme demonstra o defendente, não há decisão corroborando esse procedimento, mas há decisão contrária a ele (Decisão 949/99-Plenário). Portanto, conclui-se que não há jurisprudência consubstanciada dessa corte sobre a questão.

2.35. Ante o exposto, opinamos por acatar parcialmente as razões de justificativas apresentadas pelo Sr. Paulo César de Camargo e não aplicar-lhe a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992 c/c o art. 268, inciso II do Regimento Interno, em virtude dos atenuantes apresentados.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO:

2.36. **Acatar parcialmente as razões de justificativa** apresentadas pelo Sr. Paulo César de Camargo, CPF: 716.998.728-72, Diretor do Departamento de Administração na época do fato, **e não aplicar-lhe a multa,** em virtude dos atenuantes apresentados, referente ao fato de ter ratificado a inexigibilidade de licitação para a contratação direta da empresa Arquitetura e Urbanismo Oscar Niemeyer S/C Ltda., por meio do contrato DSG/MRE nº 30/2007, em que parte do objeto (serviços de elaboração de projetos de instalações complementares à construção do Anexo III do MRE) é licitável e não pode ser caracterizada como de natureza singular, contrariando o disposto no art. art. 25, II, da Lei 8666/93.

b) audiência do Sr. Fernando Viegas Peixoto Onofre, CPF: 013.515.446-40, Chefe Interino da Divisão de Serviços Gerais na época do fato, por ter declarado a inexigibilidade de licitação e assinado o Contrato DSG/MRE nº 30/2007, referentes à contratação direta da empresa Arquitetura e Urbanismo Oscar Niemeyer S/C Ltda., em que parte do objeto (serviços de elaboração de projetos de instalações complementares à construção do Anexo III do MRE) é licitável e não pode ser caracterizada como de natureza singular, contrariando o disposto no art. art. 25, II, da Lei 8666/93.

RAZÕES DE JUSTIFICATIVAS APRESENTADAS (fls. 248 a 272, vol. principal)

2.37. O Sr. Fernando Viegas Peixoto Onofre, Chefe Interino da Divisão de Serviços Gerais na época do fato, argumentou, resumidamente, o que segue:

'(...)

Portanto, constatadas as dificuldades existentes para a execução de novo projeto de construção na área, dadas as peculiaridades do local, e a imprescindibilidade de consulta ao arquiteto Oscar Niemeyer, o MRE encaminhou ao ilustre arquiteto carta (em 09.08.2006) relativa a sua anuência quanto à elaboração dos projetos de arquitetura e complementares referentes ao edifício que se pretendia construir. O ilustre arquiteto concordou (em 25.08.2006)...

...Órgãos diversos dos Poderes Executivo e Judiciário que procederam à construção de novos edifícios nas proximidades do MRE contrataram, devido à inexigibilidade de licitação, o escritório Oscar Niemeyer para a elaboração dos projetos de arquitetura e complementares. Foram esses os casos do Tribunal Regional Federal da 1ª Região do Tribunal Superior do Trabalho, do Tribunal Superior Eleitoral e do próprio colendo Tribunal de Contas da União.

(...)

Assim, comprova-se não haver existido dúvida, por parte da Administração do MRE, de que o procedimento seguido (contratação única de projetos de arquitetura e complementares) era o recomendável no caso em tela. Havia o entendimento inequívoco de que a licitação era inexigível, sendo inviável a competição, em função da natureza extremamente singular do serviço a ser prestado (lote localizado em área tombada do Plano Piloto, já contando com edifício projetado por Niemeyer), da notória especialização do escritório de arquitetura (indiscutível, no caso de Oscar Niemeyer) e da inclusão do serviço a ser contratado na lista de serviços técnicos listados no artigo 13 da Lei 8.666/93. Ao parecer da área técnica do MRE, somou-se, após tramitação pelas diversas instâncias do órgão, a opinião da Consultoria Jurídica do Ministério, que constatou enquadrar-se a contratação pretendida nos casos de inexigibilidade previstos no artigo 25, II, da Lei 8.666/93, desenvolvendo em seu Parecer CJ/CGDA/N 223/2007 o embasamento jurídico legal e doutrinário para adoção da medida.

(...)

...Devido à complexidade do projeto arquitetônico e sua singularidade, a existência de projetos complementares elaborados por empresa distinta, talvez incapaz de obter os padrões de excelência atingidos por Niemeyer, e a decorrente falta de integração entre os projetos, poderiam acarretar atrasos e necessidade de adaptações e correções. A contratação singular permitiria elaboração coordenada de projetos, com soluções técnicas mais adequadas e compatíveis com a execução eficiente dos complexos projetos de Oscar Niemeyer. Com a contratação de empresas distintas, os custos para o Poder Público poderiam ser mais elevados, ainda, em função de não dispor o MRE de corpo de engenheiros que pudesse responsabilizar-se pela integração entre os diversos projetos elaborados, fato que geraria necessidade de nova licitação.

(...)

Considerando-se que:

a) a assinatura do contrato pelo Defendente seguiu-se a pareceres técnicos que levaram em conta a especificidade da matéria;

b) não houve intuito de contrariar os dispositivos legais que regulamentam a inexigibilidade de licitação;

c) existia o absoluto convencimento de que a modalidade adotada era, além de lícita, praticada por diversos órgãos públicos de reputação ilibada que determinaram a construção de edifícios em situações análogas;

d) tampouco foram desrespeitados os princípios da economicidade e eficiência pela Administração.

Diante do exposto, pede-se o recebimento das presentes Razões de Justificativa, e sua consideração no exame da matéria discutida nos autos...'

ANÁLISE

2.38. As razões em análise pautam-se, em suma, nos seguintes argumentos: i) a assinatura do contrato pelo defendente seguiu-se a pareceres técnicos que levaram em conta a especificidade da matéria e somou-se, após tramitação pelas diversas instâncias do órgão, a opinião da Consultoria Jurídica do Ministério que entendeu cumprir fielmente o art. 25, II, da Lei 8.666/93; ii) a existência de projetos complementares elaborados por empresa distinta poderiam acarretar atrasos e necessidade de adaptações e correções; iii) a Administração baseou-se em procedimentos adotados por outros órgãos (TRF 1ª Região, TST, TSE e TCU), que optaram pela contratação direta, por inexigibilidade de

licitação, do escritório do renomado arquiteto Oscar Niemeyer para elaborar todos os projetos de arquitetura e complementares, em conjunto.

i) a assinatura do contrato pelo defendente seguiu-se a pareceres técnicos que levaram em conta a especificidade da matéria e somou-se, após tramitação pelas diversas instâncias do órgão, a opinião da Consultoria Jurídica do Ministério que entendeu cumprir fielmente o art. 25, II, da Lei 8.666/93.

2.39. Com relação a esse ponto adotamos as mesmas ponderações exaradas nos item 2.3 a 2.8 desta instrução técnica.

ii) a existência de projetos complementares elaborados por empresa distinta poderiam acarretar atrasos e necessidade de adaptações e correções

2.40. Cabe repisar que os próprios fatos demonstram que as alegações do defendente não merecem prosperar. Mesmo contratando uma só empresa para elaborar todos os projetos da obra em questão, o MRE homologou o processo licitatório (Pregão Eletrônico/DSG nº 13/2009), cuja vencedora foi a empresa Concremat Engenharia e Tecnologia S/A, pelo valor de R$ 1.987.000,00 (Termo de Homologação anexo à fl.260 do volume principal), em que a contratada terá como obrigações, entre outras, a de aferir, mediante a elaboração de pareceres técnicos, o projeto executivo da obra, nas áreas de arquitetura, cálculo estrutural, instalações complementares e orçamento; e, prestar assessoria técnica à fiscalização da OBRA e dos serviços de engenharia correlatos (fls.132 e 133, Anexo 1). Portanto, os riscos de eventuais atrasos e necessidades de adaptações e correções serão mitigados pela empresa de consultoria e assessoria técnica mencionada.

iii) a Administração baseou-se em procedimentos adotados por outros órgãos (TRF 1ª Região, TST, TSE e TCU)

2.41. Esse argumento é o mesmo utilizado pelo Sr. Paulo César de Camargo, analisado nos itens 2.26 a 2.34 da presente instrução. Motivo pelo qual, consideramos desnecessário replicar as ponderações já expostas nos citados itens.

2.42. Noutra esteira, o responsável afirma que não foram desrespeitados os princípios da economicidade e eficiência pela Administração. Após analisar os autos, consideramos que não existem elementos suficientes nos autos para corroborar esta conclusão. Senão vejamos.

2.43. O MRE firmou o Contrato nº 30/2007, por inexigibilidade de licitação, com a empresa Arquitetura Urbanismo Oscar Niemeyer S/C Ltda., para elaborar os projetos executivos de arquitetura, cálculo estrutural e instalações complementares do seu Anexo III. A vigência desse contrato expirou em 01/04/2008 (fl.28, Anexo 3). Em 19/10/2009 os serviços ainda não haviam sido concluídos, conforme parágrafo inicial do item 3.2.7 do Relatório de Auditoria (fl.127 vol. principal).

2.44. Na referida contratação direta não houve a adequada justificativa de preços, bem como o orçamento detalhado em planilhas, conforme exposto nos itens 3.2.2 e 3.2.7 do Relatório de Auditoria (fls. 125v, 126,128 e 128v do vol. principal).

2.45. A título de exemplo da possibilidade de dissociar os projetos de arquitetura dos projetos complementares e da possibilidade de obtenção de propostas mais vantajosas, citamos à construção do Anexo III do TCU, em virtude das similaridades com o caso em tela, em especial, relacionadas à localização e às dimensões dos dois prédios (Anexo III do MRE e Anexo III do TCU).

2.46. **No MRE**, o custo total dos projetos (arquitetura e complementares) foi de **R$ 3.189.621,00,** além de **R$ 1.987.000,00** a serem gastos com a empresa de assessoria e consultoria técnica. No **TCU,** quando da construção do Anexo III, o valor contratado foi de R$ 840.000,00 (contrato 35/2005, de 20/09/2005), para 'elaborar projetos arquitetônico, urbanístico e paisagismo completos' (Cláusula Sétima, item 1.1 – fl.259 do Volume Principal); e, R$ 823.769,19 (contrato 86/2006), para elaborar os projetos complementares (instalações prediais de eletricidade, cabeamento

estruturado, água, esgoto, águas pluviais, irrigação automatizada dos jardins, GLP, pára-raios, aterramento, combate à incêndio, supervisão e controle predial, segurança patrimonial, CFTV, som e controle de acesso); totalizando **R$ 1.663.769,19**. Os projetos complementares foram contratados mediante prévio processo licitatório, conforme extrato anexo à fl. 95 do volume principal (Concorrência 01/2006 – Contrato 86/2006).

2.47. Cabe salientar que essa comparação não tem o condão de supor a ocorrência de prejuízo ao erário. O objetivo foi de demonstrar que a dissociação dos projetos de arquitetura dos projetos complementares poderia ser mais econômica para a administração.

2.48. Ao analisar a existência da culpa, esta Corte de Contas tem firmado o entendimento de que se deve adotar como parâmetro para comparação a conduta esperada de um homem médio, diligente e probo. Nesse sentido transcrevemos excerto o item 4.5.12 do relatório que integra o Acórdão 1016/2009 – Primeira Câmara.

'...19. Ao analisar a existência de culpa, em qualquer uma de suas modalidades, adotarei como parâmetro para comparação a conduta esperada de um homem médio diligente e probo – o equivalente ao princípio romano do 'bonus pater familiae'. Ressalto ser pacífica a assimilação desse princípio pelo direito pátrio, tanto que, na época em que ocorreram os fatos ora sob exame, ele estava insculpido nos arts. 1.300 e 1.301 do Código Civil, no art. 153 da Lei das Sociedades Anônimas e no art. 142 do Código Comercial.

20. Desse princípio decorre que o agente público deverá agir como se estivesse cuidando dos seus próprios negócios, respondendo pelos danos que vier a causar em decorrência de condutas desidiosas ou temerárias. Assim, nas palavras de José Aguiar Dias, 'a culpa pode ser entendida como a falta de diligência na observância da norma de conduta, isto é, o desprezo, por parte do agente, do esforço necessário para observá-la, com resultado não objetivado, mas previsível, desde que o agente se detivesse na consideração das consequências eventuais de sua atitude.' (Da Responsabilidade Civil. 6ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1979)'.

2.49. Ante o exposto, considerando que o gestor deliberou com base em procedimentos adotados por outros órgãos e em pareceres técnicos e jurídico; considerando que não há indícios suficientes para atestar a ocorrência de prejuízo ao erário. Opinamos por acatar parcialmente as justificativas apresentadas pelo Sr. Fernando Viegas Peixoto Onofre e não aplicar-lhe a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992 c/c o art. 268, inciso II do Regimento Interno.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO:

2.50. **Acatar parcialmente as razões de justificativa** apresentadas pelo Sr. Fernando Viegas Peixoto Onofre, Chefe Interino da Divisão de Serviços Gerais na época do fato, **e não aplicar-lhe a multa,** em virtude dos atenuantes apresentados, referente ao fato de ter declarado a inexigibilidade de licitação e assinado o Contrato DSG/MRE nº 30/2007, referentes à contratação direta da empresa Arquitetura e Urbanismo Oscar Niemeyer S/C Ltda., em que parte do objeto (serviços de elaboração de projetos de instalações complementares à construção do Anexo III do MRE) é licitável e não pode ser caracterizada como de natureza singular, contrariando o disposto no art. art. 25, II, da Lei 8666/93.

c) audiência do Sr. Daniel Bitar de Souza, CPF: 706.191.401-78, Advogado da União na época do fato, por ter emitido o parecer jurídico favorável à contratação direta por inexigibilidade de licitação da empresa Arquitetura e Urbanismo Oscar Niemeyer S/C Ltda., por meio do contrato DSG/MRE nº 30/2007, em que parte do objeto (serviços de elaboração de projetos de instalações complementares à construção do Anexo III do MRE) é licitável e não pode ser caracterizada como de natureza singular, contrariando o disposto no art. art. 25, II, da Lei 8666/93:

RAZÕES DE JUSTIFICATIVAS APRESENTADAS (fls.165 a 168 e 181 a 186, vol. 1 do vol. principal)

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

2.51. O Sr. Daniel Bitar de Souza, Advogado da União na época do fato, alega, resumidamente, o que segue:

'(...)

...a contratação direta do projeto arquitetônico não foi objeto de reparo. A crítica se deveu, sobretudo, à falta de divisão dos projetos. Ocorre, porém, que a aptidão para identificar a divisibilidade é técnica e extrapola a análise jurídica exigível do parecerista, ora defendente.

(...)

...o parecer elaborado pelo Defendente foi lavrado em resposta à consulta da Secretaria-Geral do MRE, que encaminhou o Memorando originário do Setor de Arquitetura e Engenharia – Sarq/015...

...resulta claro que a crítica ao parecer do Defendente no sentido de não ter solicitado ao setor competente do MRE parecer técnico acerca da satisfação dos requisitos legais não pode prosperar. Especialmente no que diz respeito à singularidade dos serviços de elaboração de projetos para instalações complementares. Ora, se havia manifestação do Setor de Arquitetura e Engenharia do MRE, claro estava ao parecerista que o pertinente órgão técnico do MRE havia se manifestado.

(...)

Somente em maio de 2009, o Tribunal de Contas da União (Acórdão 2635/2009 – 1ª Câmara) determinou que os integrantes do Setor de Arquitetura e Engenharia do Ministério das Relações Exteriores, oficiais de chancelaria que são, não poderiam atual como técnicos da área de arquitetura e engenharia. Qualquer atividade técnica desenvolvida por estes servidores, consoante a própria decisão, poderia configurar desvio de função...

(...)

Enfim, os elementos apresentados ao Defendente resultaram no seu convencimento de que havia prévio parecer técnico de setor competente do Ministério, não sendo, em hipótese alguma, exigível do Defendente imaginar o contrário e adotar postura diversa, no que tange à solicitação de parecer técnico adequado.

Mister esclarecer, por oportuno, que da demonstração de que havia prévio parecer técnico quanto à matéria, não se pode concluir que a responsabilidade por eventual erro deva recair sobre o Setor de Arquitetura e Engenharia. Ora, não é o nome de um órgão que irá definir a sua natureza. Por outro lado, é imperioso alterar tal nomenclatura para evitar novos equívocos.

Ademais, mesmo que se tratasse de órgão técnico, a pura não verificação da divisibilidade do projeto em arquitetônico e complementares, no caso concreto, não parece justificar imposição de penalidade...

A Gerência do Plano Piloto – GEPLA – confere tratamento unitário aos projetos arquitetônicos e complementares. Conforme se expôs no Parecer CJ/CGDA/Nº 223/2007...

(...)

Corroborando a demonstração de que o parecerista acreditava estar diante de um projeto indivisível, note-se que, no trecho colado, há referência a projeto no singular, demonstrando de modo inequívoco a boa fé do advogado público...

(...)

...é relevante mencionar manifestação do Escritório de Arquitetura e Urbanismo Oscar Niemeyer S/C LTDA (Doc. 4), quando à economicidade e necessidade de tratamento unitário dos projetos:

(...)

Outrossim, destacando a necessidade de concatenação dos projetos ao encontro do que declarou o escritório, ensina Cláudio Sarian Altounian (Obras Públicas – Licitações, Contratação, Fiscalização e Utilização; Editora Fórum, 2009, pág.32):

Ilustrando a possibilidade da aplicação deste entendimento em caso similar, convém verificar o tratamento conferido, pelo TCU, aos projetos do TST. (...) Nesse caso foi atribuído tratamento unitário aos projetos arquitetônicos e projetos complementares, o que não foi combatido pelo Tribunal de Contas de União.

(...)

...o mesmo ocorreu com contratação relativa às obras do Tribunal Superior Eleitoral.

(...)

A Administração do MRE, para dar início ao processo que culminaria na construção de seu Anexo III, baseou-se nos procedimentos adotados pelo TST, pela PGR e pelo TSE na construção dos seus respectivos edifícios.

...Confiante de que semelhante opção não seria questionada pela Corte de Contas, a Administração não hesitou em contratar diretamente os projetos arquitetônico e complementares, até mesmo porque, como já dito, esta parecia ser a opção mais eficiente e econômica....

(...)

Repise-se, havendo divergência técnica e havendo divergência quanto as orientações do Tribunal de Contas da União, bem como diante da ausência da orientação da própria Corte em determinado sentido, não haveria que se falar em qualquer responsabilização do Defendente.

(...)

Assim, apesar da indevida inversão do ônus da prova, o Defendente logrou demonstrar a boa fé que pautou sua atuação, bem como a inexistência de culpabilidade na prática do ato, haja vista ter sido inexigível do Defendente conduta diversa.

Diante de todo o exposto, sendo insubsistente a alegação de que o parecerista praticou o ato sem respaldo em laudo técnico e tendo ficado demonstrada sua boa fé e diligência em sua atuação, requer sejam acolhidas estas razões de justificativa e sustados quaisquer procedimentos dirigidos à aplicação de penalidade do Defendente.'

ANÁLISE

2.52. Em 2007, o Sr. Daniel Bitar de Souza, Advogado da União na época do fato, emitiu parecer favorável à contratação direta, por inexigibilidade de licitação, com amparo no art. 25, II, da Lei 8.666/93, da empresa Arquitetura Urbanismo Oscar Niemeyer S/C Ltda., para elaborar os projetos executivos de arquitetura e os projetos complementares (cálculo estrutural, água fria, esgoto sanitário – esgoto a vácuo – e águas pluviais, instalações elétricas – com geração de emergência, sistema de proteção contra descargas elétricas e aterramento –, cabeamento estruturado, CFTV, controle de acesso, antena coletiva de televisão, sonorização, detecção e alarme de incêndio, supervisão, comando e controle de edificações – inclusive acesso à garagem por sistema de rádio frequência –, ar condicionado central – sistema VRF – e ventilação mecânica, prevenção e combate a incêndios, gás liquefeito de petróleo, e aspiração central), para à construção do Anexo III do Ministério das Relações Exteriores, por meio do Contrato DSG/MRE nº 30/2007, após analisar os autos, incluindo a minuta do contrato, que culminou na referida contratação (fls.27 a 36, Anexo 3).

2.53. Para justificar sua conduta o referido parecerista alega, em suma, o seguinte: i) não ter aptidão para identificar a viabilidade de se dividir o objeto em discussão (projetos de arquitetura e projetos complementares), por se tratar de matéria técnica, e, consequentemente, extrapolando a análise jurídica; existia parecer técnico do Setor de Engenharia e Arquitetura do Ministério favorável à contratação de todos os projetos por inexigibilidade de licitação; ii) a Administração baseou-se em procedimentos adotados por outros órgãos, que optaram pela contratação direta, por inexigibilidade de licitação, do escritório do renomado arquiteto Oscar Niemeyer para elaborar todos os projetos de arquitetura e complementares, em conjunto. Procedimento não refutado, naqueles casos, por esta corte de contas.

i) não ter aptidão para identificar a viabilidade de se dividir o objeto em discussão (projetos de arquitetura e projetos complementares), por se tratar de matéria técnica, e, consequentemente, extrapolando a análise jurídica; existia parecer técnico do Setor de

Engenharia e Arquitetura do Ministério favorável à contratação de todos os projetos por inexigibilidade de licitação.

2.54. O parecer técnico elaborado pelo Setor de Arquitetura e Engenharia – SARQ do MRE (fl.182, vol. do vol. principal), no qual se baseou o responsável em questão, não tratou, de forma conclusiva, da eventual possibilidade de dissociar os projetos de arquitetura dos projetos complementares, nem da singularidade do objeto como um todo, questões fundamentais para aferir a satisfação dos requisitos legais previstos nos arts. 23, §1º, e 25, II, da Lei 8.666/93.

2.55. Embora, ao final, tenha concluído que todos os projetos necessariamente teriam que ser elaborados pelo arquiteto Oscar Niemeyer, o citado parecer técnico apresenta, no seu corpo, elementos que justificam apenas, a contratação do renomado arquiteto para elaboração dos projetos de arquitetura. Resta caracterizada a singularidade dos projetos de arquitetura, em suma, pelas seguintes razões: a) o MRE pretende construir o Anexo III no mesmo lote onde está construído o Anexo II, cuja autoria do projeto arquitetônico é do Arquiteto Oscar Niemeyer; b) o lote onde está localizado o Anexo II e onde será construído o Anexo III não dispõe de normas de gabarito; c) o palácio do Itamaraty e seus anexos foram tombados pelo mesmo Instituto[23].

2.56. Não se pretende exigir do parecerista jurídico aptidão técnica. Mas, é esperado que o parecerista exija pareceres conclusivos e completos das unidades técnicas correspondentes, a fim de respaldar sua decisão.

2.57. Além dos argumentos apresentados no citado parecer técnico, e como já foi repetidas vezes enfatizado, não se questiona a singularidade dos projetos de arquitetura, mesmo porque além dos argumentos citados pelos responsáveis, o Conjunto Urbanístico de Brasília foi tombado nos termos da decisão do Conselho Consultivo do SPHAN, homologado pelo Ministro da Cultura, conforme critérios definidos na Portaria nº 314, de 08 de outubro de 1992, do Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional da Secretaria da Cultura (fls. 255 a 258 vol. principal). Conforme se depreende do Art. 9º, §3º, da referida portaria o arquiteto Oscar Niemeyer tem permissão para propor novas edificações como 'complementações necessárias ao Plano Piloto original', como pode ser considerado o Anexo III do MRE.

2.58. Não vislumbramos, porém, argumentos suficientes nos elementos trazidos aos autos, para justificar a contratação por inexigibilidade de licitação, com base no art. 25, II, da Lei 8.666/93, do arquiteto Oscar Niemeyer, para elaborar todos os projetos complementares, tendo em vista que esses não podem ser considerados de natureza singular, conforme exposto nos itens 2.9 a 2.18 da presente instrução, 3.2.2 e 3.2.7 do Relatório de Auditoria (fls.125v e 126 a 128, vol. principal).

ii) a Administração baseou-se em procedimentos adotados por outros órgãos, que optaram pela contratação direta, por inexigibilidade de licitação, do escritório do renomado arquiteto Oscar Niemeyer para elaborar todos os projetos de arquitetura e complementares, em conjunto;

2.59. Esse argumento é o mesmo utilizado pelo Sr. Paulo César de Camargo, analisado nos itens 2.26 a 2.34 da presente instrução, motivo pelo qual consideramos desnecessário replicar as ponderações já expostas nos citados itens.

2.60. Desse modo, considera-se que o responsável em questão não conseguiu elidir a conduta de emitir o parecer favorável à contratação do escritório Oscar Niemeyer para a elaboração de projetos complementares da construção do Anexo III do MRE, por inexigibilidade de licitação com base no inciso II do art. 25 da Lei 8666/93, em detrimento da realização de regular processo licitatório para a contratação dos referidos projetos, nos termos do art. 37, XXI da Constituição Federal e do art. 2º da Lei 8.666/93. A prática desse ato, ainda que não se possa demonstrar a má-fé, no mínimo, indica

[23] http://portal.iphan.gov.br/portal/montarDetalheConteudo.do?id=13804&sigla=Noticia&retorno=detalheNoticia

negligência na forma de atuar, com sérias repercussões na gestão pública, motivo bastante e suficiente para ensejar a aplicação de multa por este Tribunal.

2.61. Não obstante, ante o exposto e considerando: tratar-se de matéria iminentemente técnica; que não há jurisprudência consubstanciada nesta corte de contas sobre a questão; que não há elementos suficientes nos autos para atestar que o parecer jurídico resultou em prejuízo ao erário; que o parecer defende tese jurídica aceitável; que o parecer baseou-se em manifestação técnica; opinamos em acatar parcialmente as razões de justificativa ora analisadas e não aplicar-lhe a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992 c/c o art. 268, inciso II do Regimento Interno.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO:

2.62. **Acatar parcialmente as razões de justificativa** apresentadas pelo Sr. Daniel Bitar de Souza, Advogado da União na época do fato, **e não aplicar-lhe a multa,** em virtude dos atenuantes apresentados, referente ao fato ter emitido parecer favorável à contratação do escritório Oscar Niemeyer para a elaboração de projetos complementares da construção do Anexo III do MRE, por inexigibilidade de licitação com base no inciso II do art. 25 da Lei 8666/93, em detrimento da realização de regular processo licitatório para a contratação dos referidos projetos, nos termos do art. 37, XXI da Constituição Federal e do art. 2º da Lei 8.666/93.

d) audiência da Srª Teresa Marluce Távora Maia, CPF: 151.040.101-63, Consultora Jurídica Substituta na época do fato, por ter aprovado a contratação direta por inexigibilidade de licitação da empresa Arquitetura e Urbanismo Oscar Niemeyer S/C Ltda., por meio do contrato DSG/MRE nº 30/2007, em que parte do objeto (serviços de elaboração de projetos de instalações complementares à construção do Anexo III do MRE) é licitável e não pode ser caracterizada como de natureza singular, contrariando o disposto no art. art. 25, II, da Lei 8666/93:

RAZÕES DE JUSTIFICATIVAS APRESENTADAS (fls. 151 a 164, vol. principal)

2.63. A Srª Teresa Marluce Távora Maia, Consultora Jurídica Substituta na época do fato, argumentou, resumidamente, o que segue:

'(...)

Evidentemente, se essa parte do objeto contratual fosse tecnicamente separável do todo, caracterizar-se-ia um projeto que poderia ou deveria ser contratado parte mediante licitação e parte mediante inexigibilidade de licitação. Pelo menos no que se refere ao pressuposto da singularidade dos serviços.

Se, então, do ponto de vista técnico as atividades contidas no objeto do contrato constituem um conjunto, não se vislumbra possibilidade de se efetuar sua partição, para efeito de contratações isoladas.

(...)

... resulta claro que a crítica dirigida à área jurídica no sentido de não ter solicitado ao setor competente do MRE parecer técnico acerca da satisfação dos requisitos legais não pode prosperar. Especialmente no que diz respeito à singularidade dos serviços de elaboração de projetos para instalações complementares. Ora, se presente a manifestação do Setor de Arquitetura e Engenharia do MRE, restou claro ao parecerista que o pertinente órgão técnico do MRE havia se manifestado.

(...)

Os elementos apresentados ao advogado resultaram no seu convencimento de que havia prévio parecer técnico de setor competente do Ministério, não sendo, em hipótese alguma, exigível do mesmo imaginar o contrário e adotar postura diversa – quanto à solicitação de parecer técnico adequado.

(...)

... a Administração seguiu o mesmo procedimento adotado por outros órgãos da administração pública que já haviam construído edifícios na área do Plano Piloto, tais como Tribunal Superior do Trabalho, o Tribunal Superior Eleitoral e a Procuradoria-Geral da República.

(...)

O Tribunal de Contas da União..., Decisão 951/2000 – Plenário, verificou e não combateu o tratamento singular atribuído aos projetos arquitetônicos e complementares.

(...)

Não houve na decisão, conforme se verifica, qualquer ataque ao tratamento unitário de divisão dos projetos arquitetônico e complementares. O mesmo ocorreu com contratação relativa às obras do Tribunal Superior Eleitoral.

Ainda que posteriormente o Tribunal de Contas da União tenha adotado postura destacando a necessidade de divisão dos projetos, não é pacífico, como se verifica, o entendimento dessa matéria na própria Corte de Contas.

(...)

...Somente pode ser responsabilizado o parecerista que viola o ordenamento jurídico de modo desonesto, que busca, com o exercício de sua função, deliberadamente desviar os fins traçados na lei. É preciso, para tanto, demonstrar que houve culpa ou erro grosseiro.

(...)

Conclusão

(...)

Considerando que, além de não ter havido má-fé, o parecerista se houve com autonomia na sua análise, atuando de maneira diligente, não incorrendo, dessa forma, em culpa ou erro grosseiro;

Considerando que é insubsistente a alegação de que o parecerista praticou o ato sem respaldo em laudo técnico;

(...)

Diante do acima exposto, espera a Advogada da União, ora requerente, sejam recebidas as presentes razões de justificativa, julgado improcedente qualquer pedido de responsabilização em virtude do Parecer/CJ/CGDA/Nº 223/2007.'

ANÁLISE

2.64. A defendente alega, em suma, o seguinte: i) Os elementos apresentados ao advogado resultaram no seu convencimento de que havia prévio parecer técnico de setor competente do Ministério, não sendo, em hipótese alguma, exigível imaginar o contrário e adotar postura diversa; se presente a manifestação do Setor de Arquitetura e Engenharia do MRE, restou claro ao parecerista que o pertinente órgão técnico do MRE havia se manifestado; ii) o Tribunal de Contas da União verificou e não combateu o tratamento singular atribuído aos projetos arquitetônicos e complementares, ao auditar as obras de construção do Edifício-Sede da Procuradoria Geral da República do Distrito federal (Decisão 951/2000-Plenário); iii) a Administração seguiu o mesmo procedimento adotado por outros órgãos da administração pública que já haviam construído edifícios na área do Plano Piloto, tais como Tribunal Superior do Trabalho, o Tribunal Superior Eleitoral e a Procuradoria-Geral da República; iv) o parecerista se houve com autonomia na sua análise, atuando de maneira diligente, não incorrendo, dessa forma, em culpa ou erro grosseiro.

i) Os elementos apresentados ao advogado resultaram no seu convencimento de que havia prévio parecer técnico de setor competente do Ministério, não sendo, em hipótese alguma, exigível imaginar o contrário e adotar postura diversa; se presente a manifestação do Setor de Arquitetura e Engenharia do MRE, restou claro ao parecerista que o pertinente órgão técnico do MRE havia se manifestado.

2.65. A responsável afirmou que se essa parte do objeto contratual (projetos complementares) fosse tecnicamente separável do todo, caracterizar-se-ia um objeto que poderia ou deveria ser contratado parte mediante licitação e parte mediante inexigibilidade de licitação. Pelo menos no que se refere ao pressuposto da singularidade dos serviços. Desse modo, a defendente admitiu a

irregularidade em questão. Pois não agiu com razoável diligência, haja vista, que não resta caracterizada nos autos, a demonstração da inviabilidade técnica e/ou econômica para a divisão do objeto em parcelas, de forma a garantir o melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e a ampliação da competitividade, sem perda da economia de escala, em detrimento do disposto no art. 23, §1º, da Lei 8666/93 e na súmula 247/2004 do TCU.

2.66. As exceções legais ao princípio constitucional de licitar, entre elas os casos em que é inviável a competição, devem ser tratadas com o máximo de diligência.

2.67. Cabe ao parecerista jurídico examinar e aprovar as minutas de contrato (art. 38, parágrafo único, da Lei 8.666/93). Esse parecer deve demonstrar de forma clara e inequívoca a satisfação dos requisitos legais respectivos.

2.68. O parecer técnico da SARQ/MRE (fl.s 78 a 80, Anexo 3), citado pela responsável como balizador de sua decisão, não tratou de forma conclusiva da singularidade dos projetos complementares, trazendo elementos justificadores, somente, para a singularidade dos projetos de arquitetura; nem, tampouco, tratou da inviabilidade técnica e/ou econômica da divisibilidade do objeto. Essas questões são essenciais para atestar a satisfação dos requisitos previstos nos artigos 23, §1º e 25, II, da Lei 8.666/93.

2.69. Seria prudente, então, ao responsável em questão, antes de emitir parecer favorável à contratação direta, solicitar maiores esclarecimentos quanto à eventual divisibilidade do objeto e à singularidade dos projetos complementares.

ii) o Tribunal de Contas da União verificou e não combateu o tratamento singular atribuído aos projetos arquitetônicos e complementares, ao auditar as obras de construção do Edifício-Sede da Procuradoria Geral da República do Distrito federal (Decisão 951/2000-Plenário).

2.70. As decisões do TCU são proferidas em caso concreto, levando-se em consideração o contexto e as peculiaridades do caso, além dos princípios legais, entre eles os da razoabilidade. Naquela ocasião, a obra já se encontrava em fase final de execução e não existia razoabilidade na dissociação dos projetos do conjunto já contratado, sob pena de atraso ou mesmo paralisação do empreendimento, o que acarretaria graves prejuízos à administração, conforme item 5.1.5 do relatório que integra a decisão 951/2000-Plenário.

iii) a Administração seguiu o mesmo procedimento adotado por outros órgãos da administração pública que já haviam construído edifícios na área do Plano Piloto.

2.71. Esse argumento é o mesmo utilizado pelo Sr. Paulo César de Camargo, analisado nos itens 2.26 a 2.34 da presente instrução, motivo pelo qual, consideramos desnecessário replicar as ponderações já expostas nos citados itens.

iv) o parecerista se houve com autonomia na sua análise, atuando de maneira diligente, não incorrendo, dessa forma, em culpa ou erro grosseiro (MS/STF 24631/2007).

2.72. A citada decisão do STF assevera o seguinte:

‘Salvo demonstração de culpa ou erro grosseiro, submetida às instâncias administrativo-disciplinares ou jurisdicionais próprias, não cabe a responsabilização do advogado público **pelo conteúdo de seu parecer de natureza meramente opinativa**’ (Grifamos). Ocorre que a mesma decisão afirma que ‘quando a lei estabelece a obrigação de decidir à luz de parecer vinculante, essa manifestação de teor jurídica deixa de ser meramente opinativa e o administrador não poderá decidir senão nos termos da conclusão do parecer ou, então, não decidir’.

2.73. Portanto, o parecer jurídico emitido em razão do disposto no art. 38, parágrafo único, da Lei 8.666/93, como é o caso, contribuiu para a decisão do gestor. O referido parecer não abordou aspectos jurídicos atinentes ao cumprimento do disposto nos art. 23, §1º e 25, II, da Lei 8.666/93.

2.74. Não obstante, ante o exposto e considerando: tratar-se de matéria iminentemente técnica; que não há jurisprudência consubstanciada nesta corte de contas sobre a questão; que não há elementos suficientes nos autos para atestar que o parecer jurídico resultou em prejuízo ao erário; que o parecer defende tese jurídica aceitável; que o parecer baseou-se em manifestação técnica; opinamos em acatar

parcialmente as razões de justificativa ora analisadas e não aplicar-lhe a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992 c/c o art. 268, inciso II do Regimento Interno.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO:

2.75. **Acatar parcialmente as razões de justificativa** apresentadas pela Srª Teresa Marluce Távora Maia, Consultora Jurídica Substituta na época do fato, **e não aplicar-lhe a multa,** em virtude dos atenuantes apresentados, referente ao fato ter aprovado a contratação direta por inexigibilidade de licitação da empresa Arquitetura e Urbanismo Oscar Niemeyer S/C Ltda., por meio do contrato DSG/MRE nº 30/2007, em que parte do objeto (serviços de elaboração de projetos de instalações complementares à construção do Anexo III do MRE) é licitável e não pode ser caracterizada como de natureza singular, contrariando o disposto no art. art. 25, II, da Lei 8666/93."

4. Por tais motivos, a Secex/5, em pareceres uniformes (fls. 293/295 do volume 1), sugeriu a esta Corte:

a) acatar parcialmente as justificativas apresentadas pelos responsáveis e não aplicar-lhes qualquer sanção;

b) "firmar o entendimento de que nos casos em que a contratação dos projetos de arquitetura e urbanismo for realizada por inexibilidade de licitação, com fulcro no art. 25, II, da Lei 8.666/93; os projetos complementares (cálculo estrutural, água fria, esgoto sanitário, águas pluviais, instalações elétricas, cabeamento estruturado, CFTV, controle de acesso, antena coletiva de televisão, sonorização, detecção e alarme de incêndio, supervisão, comando e controle de edificações, ar-condicionado central, ventilação mecânica, prevenção e combate a incêndios, gás liquefeito de petróleo, acústica, ambiente de segurança, irrigação, coleta de lixo, aspiração central, etc.) devem ser obrigatoriamente licitados";

c) determinar ao MRE que:

c.1) "faça constar nos processos de contratação a adequada justificativa de preços a que se refere o inciso III do art. 26 da Lei nº 8.666/1993, mesmo nas hipóteses em que somente um fornecedor possa prestar os serviços necessários à Administração, mediante a verificação da conformidade do orçamento com os preços correntes no mercado ou fixados por órgão oficial competente ou, ainda, com os constantes do sistema de registro de preços, os quais devem ser registrados nos autos, conforme Decisão nº 627/1999-Plenário; ou, ainda, mediante a inclusão nos autos de documentos que comprovem a compatibilidade das condições econômicas adotadas com aquelas praticadas em contratações usuais pelo particular";

c.2) "nos contratos firmados por inexigibilidade de licitação com base no art. 25 da Lei 8.666, de 1993, abstenha-se de prever cláusula contratual com a previsão da possibilidade de subcontratação de parte do objeto";

d) encaminhar a matéria à 3ª Secretaria de Fiscalização de Obras – Secob-3, para que avalie a conveniência de acompanhar a execução da obra de construção do Anexo III do MRE.

É o Relatório.

VOTO

Ao fiscalizar a construção do Anexo III do MRE, a Secex/5 verificou que a contratação da empresa Arquitetura e Urbanismo Oscar Niemeyer S/C Ltda., por inexigibilidade de licitação, englobou indevidamente a elaboração de projetos de instalações e serviços complementares, cuja natureza não pode ser considerada singular.

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

2. Foi promovida, assim, a audiência prévia dos responsáveis, que, em linhas gerais, alegaram que a extensão da inexigibilidade decorreu: (a) da singularidade da edificação à luz das peculiaridades arquitetônicas e urbanísticas da região adjacente; (b) da existência de pareceres técnicos e jurídicos favoráveis; (c) da conexão existente entre o projeto arquitetônico e os projetos complementares e da necessidade de evitar problemas de compatibilidade e coordenação entre eles; (d) de sua incapacidade técnica para aferir a viabilidade da divisão do objeto contratado; (e) da similitude com procedimentos adotados por outros órgãos federais (TRF-1, TST, TSE e TCU) e do entendimento do TCU na decisão 781/1997 – Plenário.

3. Como demonstrou a Secex/5, tais argumentos não podem ser integralmente aceitos. Embora se seja indiscutível a notória especialização da contratada e se possa reconhecer a singularidade do projeto arquitetônico do empreendimento, esta última característica não se estende necessariamente aos projetos de instalações e serviços complementares, tais como cálculo estrutural, água fria, esgotamento sanitário, águas pluviais, instalações elétricas, cabeamento estruturado, circuito fechado de televisão, controle de acesso, antena coletiva de televisão, sonorização, detecção e alarme de incêndio, supervisão, comando e controle de edificações, ar condicionado central, ventilação mecânica, prevenção e combate a incêndios, gás liquefeito de petróleo, acústica, ambiente de segurança, irrigação, coleta de lixo, aspiração central e outros.

4. Assim, tais projetos complementares deveriam, em princípio, ser objeto de licitação, como entendeu este Tribunal nos precedentes mencionados pela unidade técnica (decisão 949/1999 e acórdão 23/2001 do Plenário e decisão 324/1994 da 2ª Câmara), em que a contratação de profissionais de grande renome, com fulcro no art. 25 da Lei 8.666/1993, foi considerada irregular em virtude da inexistência da singularidade do objeto.

5. Além disso, os pareceres técnicos da área de engenharia do MRE não abordaram a questão da dissociação dos projetos, o que também não ocorreu nos pareceres da área jurídica. Não foi demonstrada, dessa forma, a inviabilidade técnica, operacional ou econômica da divisão do objeto.

6. Adicionalmente, a garantia de compatibilidade e coordenação de projetos arquitetônicos e complementares não é assegurada exclusivamente por intermédio da contratação de uma única empresa para elaborá-los e pode ser garantida pela atuação da área técnica do órgão contratante ou até mesmo mediante contratação de empresa especializada. Note-se, aliás, que, no caso concreto, o MRE foi obrigado, posteriormente, a realizar pregão eletrônico para contratar a empresa Concremat Engenharia e Tecnologia S/A para coordenar os projetos complementares e aferir a necessidade de ajustes.

7. Por fim, o fato de outros órgãos federais terem adotado procedimento similar ao do MRE pode mitigar a responsabilidade dos gestores, mas não descaracteriza a já demonstrada impropriedade da contratação em foco. Registre-se, entretanto, que, no caso das obras executadas pelo TCU, mencionadas nas justificativas como um dos paradigmas adotados, a conduta observada foi outra, já que esta Corte, na recente construção do Anexo III de sua sede, optou por contratar separadamente os projetos arquitetônico e complementares, como manda a Lei de Licitações.

8. Não obstante a irregularidade constatada, concordo com a Secex/5 que, ante as peculiaridades do caso concreto, os responsáveis ouvidos não merecem ser apenados, posto que: (a) não possuíam, como alegaram, formação técnica específica que os habilitasse a avaliar a possibilidade de dissociação dos projetos; (b) agiram com base em pareceres técnicos e jurídicos, apesar da fragilidades daqueles pronunciamentos; (c) não havia à época clara orientação jurisprudencial desta Corte acerca da matéria; (d) os procedimentos de outros órgãos em que se espelharam não haviam sido impugnados pelo TCU; (e) não há elementos que permitam apontar a existência de prejuízo ao erário ou má-fé dos gestores.

9. A unidade técnica também propôs, além de outras determinações corretivas, que, por sua adequação, este relator desde já endossa, que esta Corte firme entendimento de que, nos casos em que a contratação de projeto arquitetônico e urbanístico seja efetuada com inexigibilidade de licitação, os projetos de instalações e serviços complementares devem ser obrigatoriamente licitados.

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

10. Uma vez que a singularidade do projeto arquitetônico não se estende aos projetos complementares, como demonstrado acima, compartilho, em princípio, tal entendimento. Friso, entretanto, que a obrigatoriedade de licitar não pode ser absoluta, como advoga a unidade técnica, eis que, em tese, é possível que peculiaridades de empreendimentos de grande complexidade tornem técnica ou economicamente inviável a divisão dos projetos, como prevê o § 1º do art. 23 da Lei 8.666/1993. Nessa hipótese, desde que devidamente demonstrada tal inviabilidade, seria possível a contratação direta dos projetos em conjunto.

11. Com essa pequena ressalva, acompanho os pareceres da Secex/5 e voto pela adoção da minuta de acórdão trago à consideração deste colegiado.

Sala das Sessões, em 26 de maio de 2010.

AROLDO CEDRAZ
Relator

ACÓRDÃO Nº 1183/2010 – TCU – Plenário

1. Processo TC 015.162/2009-9
2. Grupo I – Classe V – Levantamento de Auditoria.
3. Responsáveis**:** Paulo César de Camargo, diretor do Departamento de Administração (CPF 716.998.728-72); Fernando Viegas Peixoto Onofre, chefe interino da Divisão de Serviços Gerais (CPF 013.515.446-40); Daniel Bitar de Souza, advogado da União (CPF 706.191.401-78); e Teresa Marluce Távora Maia, consultora jurídica substituta (CPF 151.040.101-63).
4. Unidade: Ministério das Relações Exteriores – MRE.
5. Relator: Ministro Aroldo Cedraz.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: 5ª Secretaria de Controle Externo – Secex/5.
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de levantamento de auditoria na construção do Anexo III do Ministério das Relações Exteriores.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo relator, em:

9.1. acatar parcialmente as justificativas dos responsáveis e dispensar a aplicação de sanções;

9.2. firmar entendimento de que, nas contratações de projetos de arquitetura e urbanismo com inexigibilidade de licitação, na forma do inciso II do art. 25 da Lei 8.666/1993, devem ser obrigatoriamente licitados os projetos de instalações e serviços complementares (cálculo estrutural, água fria, esgoto sanitário, águas pluviais, instalações elétricas, cabeamento estruturado, circuito fechado de televisão, controle de acesso, antena coletiva de televisão, sonorização, detecção e alarme de incêndio, supervisão, comando e controle de edificações, ar-condicionado central, ventilação mecânica, prevenção e combate a incêndios, gás liquefeito de petróleo, acústica, ambiente de segurança, irrigação, coleta de lixo, aspiração central e outros), conforme preveem o art. 2º do Estatuto Licitatório e o inciso XXI do art. 37 da Constituição Federal, salvo se cabalmente demonstrada a inviabilidade técnica ou econômica da dissociação, nos termos do § 1º do art. 23 da Lei de Licitações;

9.3. alertar o MRE para a obrigatoriedade de:

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

9.3.1. registrar nos processos de contratação a justificativa de preços a que se refere o inciso III do art. 26 da Lei 8.666/1993, mesmo na hipótese de existência de um único fornecedor, mediante verificação da conformidade do orçamento com preços de mercado ou fixados por órgão oficial competente ou, ainda, com os constantes do sistema de registro de preços, que devem ser registrados nos autos, conforme decisão 627/1999-Plenário, ou, ainda, mediante inclusão nos autos de documentos que comprovem a compatibilidade das condições econômicas adotadas com aquelas praticadas em contratações usuais pelo particular;

9.3.2. evitar previsão da possibilidade de subcontratação de parte do objeto em contratos firmados com inexigibilidade de licitação com base no art. 25 da Lei 8.666/1993;

9.4. encaminhar a matéria à 3ª Secretaria de Fiscalização de Obras – Secob-3, para que avalie a conveniência de acompanhar a execução da obra de construção do Anexo III do MRE.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1183-17/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz (Relator), Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
UBIRATAN AGUIAR
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
AROLDO CEDRAZ
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE V – Plenário
TC 017.177/2008-2
Natureza: Relatório de Auditoria.
Unidade: Ministério da Ciência e Tecnologia, Ministério da Educação e Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão.
Interessados: Ministério da Ciência e Tecnologia, Ministério da Educação e Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão.
Advogado constituído nos autos: não há.

Sumário: SOLICITAÇÃO DE CONCESSÃO DE PRAZO PARA INÍCIO DO CUMPRIMENTO DE DETERMINAÇÃO CONTIDA NO ACÓRDÃO 2731/2008-PLENÁRIO, RELATIVO À FISCALIZAÇÃO DE ORIENTAÇÃO CENTRALIZADA DESTINADA A AVALIAR O RELACIONAMENTO DAS INSTITUIÇÕES FEDERAIS DE ENSINO SUPERIOR COM SUAS FUNDAÇÕES DE APOIO. DEFERIMENTO.

RELATÓRIO

Trata-se de prorrogação de prazo solicitada pelo Ministério da Ciência e Tecnologia, para cumprimento do Acórdão nº 510/2009 – TCU – Plenário, tendo se manifestado a Secex/MG nos seguintes termos:

"Trata-se do Aviso Ministerial nº 028/MCT, de 23/2/2010, firmado pelo Ministro de Estado da Ciência e Tecnologia, Excelentíssimo Senhor Sergio Machado Rezende, pelo qual solicita ao Tribunal de Contas da União a dilação do prazo concedido pelo Acórdão nº 510/2009 – TCU – Plenário, por um período mínimo de 9 meses, para início do cumprimento do disposto no subitem 9.4.1 do Acórdão nº 2.731/2008 – TCU – Plenário (fls. 600/601).

2. Relembre-se que o Plenário desta Corte, ao prolatar o Acórdão nº 2.731/2008 – TCU – Plenário na Sessão de 26/11/2008, expediu aos Ministérios da Educação, do Planejamento, Orçamento e Gestão e da Ciência e Tecnologia determinação com o seguinte teor:

'9.4.1. orientem todas as agências financiadoras, fundos e órgãos subordinados para que não efetuem contratos ou convênios de repasse de recursos financeiros, com objetivos de fomento à pesquisa científica ou tecnológica, diretamente para fundações de apoio a IFES, se destinados a projetos abrangidos pela Lei nº 8.958/1994, hipótese em que tais avenças devem ser feitas diretamente com as IFES.'

3. Em 4/3/2009, o Ministro de Estado da Ciência e Tecnologia dirigiu-se ao Tribunal, por meio do Aviso 30/MCT, solicitando um período transitório mínimo de 360 dias para a implementação das medidas determinadas no Acórdão 2.731/2008-Plenário, em especial quanto ao cumprimento do subitem 9.4.1 (fls. 317/326, vol. 1).

4. O pedido fundamentou-se na convicção ministerial de que a adoção imediata daquela determinação traria grandes prejuízos ao desenvolvimento de pesquisas relevantes para o desenvolvimento brasileiro, tendo em vista '*que as nossas universidades não terão, de imediato, os meios necessários para a gestão desses recursos financeiros, humanos e materiais para a execução dos projetos*'. Destacou que a determinação contida no item 9.4.1 – '*que não leva em consideração, a ainda pouco efetiva autonomia administrativa, financeira e patrimonial das IFES, que tem previsão constitucional, mas que efetivamente está longe de ser implementada*' – comprometeria seriamente os investimentos em pesquisa no país.

5. Em 25/3/2009, a solicitação foi levada à deliberação do Plenário, o qual, mediante o Acórdão nº 510/2009, concedeu o prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias para início do cumprimento do disposto no subitem 9.4.1 do Acórdão 2.731/2008-Plenário (fls. 338, vol. 1).

6. Posteriormente a essa deliberação, o Tribunal, a partir de provocação do Secretário Executivo do Ministério da Educação, foi novamente chamado a se manifestar sobre pedido de prorrogação temporal no âmbito do presente processo, desta feita para que fosse prorrogado o prazo para a implementação das medidas destinadas a dar cumprimento ao Acórdão nº 2.731/2008 – TCU – Plenário (fls. 381, vol. 2).

7. Anuindo à proposição do MEC, o Plenário expediu, em 11/11/2009, o Acórdão 2.640/2009, autorizando a prorrogação de prazos para apresentação do Plano de Providências Sistematizado (conjunto de medidas adotadas para cumprimento do Acórdão 2.731/2008-TCU-Plenário), até 16/11/2009, e, até 15/10/2010, para sua implementação completa no âmbito das IFES (fls. 465, vol. 2).

8. Registre-se que, dentre os instrumentos que compõem o Plano de Providências Sistematizado (fls. 490/536, vol. 2), encontra-se minuta de decreto que estabelece procedimentos destinados a implementar a autonomia universitária estabelecida no art. 207 da Constituição Federal, bem como

outras minutas de instrumentos destinados a incrementar a capacidade de gerência de projetos no âmbito das IFES (fls. 546/599, vol. 3).

9. Em perspectiva com esta deliberação, e considerando que no Aviso Ministerial ora examinado há expressa referência a dificuldades na retomada da agenda da autonomia universitária e no efetivo aparelhamento gerencial das IFES para gerir os recursos destinados pelo Governo Federal à ciência e à tecnologia, parece-nos lógico propor a extensão do prazo para cumprimento da determinação constante do item 9.4.1 até 15/10/2010, data estabelecida no Acórdão 2.640/2009 –TCU – Plenário para a completa implementação no âmbito das IFES das medidas destinadas a dar cumprimento ao Acórdão 2.731/2008 – TCU – Plenário.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

10. Ante o exposto, propõe-se o encaminhamento dos autos à consideração superior sugerindo:

a) seja concedido prazo adicional para cumprimento da determinação constante do item 9.4.1 do Acórdão nº 2.731/2008 – TCU – Plenário até 15/10/2010, data estabelecida no Acórdão 2.640/2009 – TCU – Plenário para a completa implementação no âmbito das IFES das medidas destinadas a dar cumprimento ao Acórdão nº 2.731/2008 – TCU – Plenário;

b) seja arquivado o presente processo, com a posterior constituição, a partir de cópias dos expedientes de fls. 490/536, vol. 2, e 546/599, vol. 3, de processo para monitoramento das determinações expedidas pelo Acórdão nº 2.731/2008 – TCU – Plenário, na modalidade MON."

Posteriormente, o Ministério da Ciência e Tecnologia agregou novas justificativas ao seu pedido, por meio do Aviso 79/MCT, de 12/5/2010, que incorporo a este relatório.

"O Ministério da Ciência e Tecnologia, em face do exaurimento do prazo concedido por essa Egrégia Corte de Contas, com fulcro na promoção da Ciência e Tecnologia, vem expor suas razões em face da reconsideração já compreendida nos termos dos Acórdãos Nº 510/2009 – TCU – Plenário e nº 2035/2010 – TCU – 2ª Câmara.

2. Em ambas as oportunidades essa Egrégia Corte de Contas reconheceu a pertinência das ponderações trazidas pelo Ministério da Ciência e Tecnologia e manifestou-se favoravelmente a concessão de um período de transição para início da implementação da medida determinada no subitem 9.4.1 do Acórdão 2731/2008-Plenário, de 360 dias a contar da data da deliberação proferida.

3 Não obstante, em que pese o empenho dos órgãos do Executivo envolvidos na questão, as dificuldades de implementação das modificações sistêmicas necessárias ao cumprimento da determinação do Tribunal de Contas da União não possibilitaram o cumprimento do prazo determinado no Acórdão nº 510/2009-TCU-Plenário. No entanto, durante o prazo determinado os órgãos da Administração envidaram todos os esforços na estrita adequação necessária a tornar viável o exercício das competências dessas instituições.

4. Sopesar os argumentos a seguir expostos não objetivam questionar o entendimento já esposado pelo Tribunal de Contas, mas subsidiá-lo de argumentos de outra ordem a garantir o beneficio da sociedade, não desconsiderando o fato de que no caso concreto, essa corte poderá auditar toda e qualquer repasse de recursos públicos às instituições envolvidas.

1) HISTÒRICO E DADOS DO FNDCT

O advento da globalização tomou o conhecimento extremamente relevante a vida em sociedade, consolidando-se como pré-requisito para o desenvolvimento nacional. Diante deste panorama de eminente busca pelo aperfeiçoamento a atuação das instituições de ensino e pesquisa ganhou cada vez mais destaque, ocupando lugar privilegiado no desenvolvimento científico, tecnológico e educacional do país.

O financiamento público a Ciência, Tecnologia e Inovação no Brasil teve um avanço notável a partir de 2000 com a entrada em operação de um novo mecanismo de captação de recursos conhecido como os Fundos Setoriais de Ciência e Tecnologia (FS). Os FS se constituem em subcritérios do

Fundo Nacional de Desenvolvimento Cientifico e Tecnológico – FNDCT, a principal fonte de financiamento do Sistema Nacional de Ciência, Tecnologia e Inovação – SNCTI.

Hoje o FNDCT, revigorado pelo mecanismo de captação dos Fundos Setoriais, vem operando um volume de recursos quase 20 vezes superior ao disponibilizado no início dessa década. Isto vem permitindo a promoção de uma nova onda de desenvolvimento da pesquisa, de recuperação e criação de uma infraestrutura moderna de ciência e tecnologia adequada e capaz de abrigar e motivar recursos humanos brasileiros de alto nível para atuação em áreas estratégicas de ciência e inovação.

Os avanços alcançados nestes dez anos de investimentos crescentes serão objeto de uma avaliação mais apurada durante a 4ª Conferência Nacional de Ciência, Tecnologia e Inovação que ocorrera no final de maio de 2010.

No tocante especificamente ao objeto do Acórdão 2731/08, enumeram-se os dados que possibilitam afirmar a essencialidade das fundações de apoio nas operações da FINEP. A referida Financiadora vem processando cerca de 4.000 propostas por ano e contratando de 300 a 500 convênios. De 2006 a 2009 foram contratados 972 convênios com IFES e ICTs federais, sendo 745 operações, cerca de 80%, formalizadas com o apoio de Fundações.

2) DO FUNCIONAMENTO ATUAL DO SISTEMA DE C.T&I

O reconhecimento da importância da área científica e tecnológica pode ser verificado com a sua incorporação como dimensão relevante das políticas de desenvolvimento econômico e social adotada nos últimos anos e reflete-se no setor governamental através do crescimento do investimento orçamentário destinado a área de C.T&I.

O incremento verifica-se tamb6m no âmbito dos instrumentos jurídicos disponíveis para implementar as ações de fomento a pesquisa no país. As leis existentes preveem arranjos e instrumentos complexos e sofisticados, fato este que demanda uma organização e compilação das normas existentes.

A guisa de exemplificação, citam-se os projetos em rede onde um conjunto de ICTs e IFES que se organizam para atingir objetivo comum de desenvolvimento cientifico e tecnológico.

A organização dos projetos de pesquisa em formato de rede € uma tendência atual a medida que garante o uso dos recursos de forma mais eficiente, tendo em vista que um projeto cria um ambiente de compartilhamento de informações, proporciona sinergias e promove disseminação do conhecimento, não só do tema que esta sendo pesquisado, como também de conceitos e procedimentos já trazidos por cada instituição envolvida na pesquisa.

A organização administrativa e financeira destes projetos é de extrema complexidade e demanda uma organização e agilidade que poucas instituições oferecem. Neste sentido, a imposição de que tais instrumentos sejam firmados diretamente com a IFES encontra obstáculo na execução satisfatória do projeto tendo em vista que a convenente deve adquirir bens e serviços para todos os participes. Um exemplo destas dificuldades pode ser verificado na constituição e implementação das redes do Sistema Brasileiro de Tecnologia – SIBRATEC

A implementação das ações de C,T&I através de redes ganha importância com a criação do SIBRATEC, instituído através do Decreto 6.259/07 que prevê em seu artigo 3º que ‘as entidades integrantes do SIBRATEC serão organizadas na forma de redes (...)’ (grifos nossos). 0 SIBRATEC 6 formado por três ações componentes: Serviços Tecnológicos, Extensão Tecnológica e Inovação Tecnológica, que estão sendo implementadas desde 2008. Em Serviços Tecnológicos já foram estruturadas 19 redes temáticas, envolvendo 469 participações de laboratórios pertencentes a mais de 80 ICT ou IFES, com investimentos da ordem de R$ 100 milhões. No componente de Extensão Tecnológica a meta 6 a formação de uma rede em cada unidade da federação. Das 27 redes previstas 22 já foram estruturadas – comprometendo R$ 51 milhões – sendo que 11 delas estão em fase

avançada de execução técnica. No componente de inovação tecnológica já foram estruturadas 14 redes temáticas, com compromissos financeiros de R$ 141 milhões.

O SIBRATEC materializa a política do Estado para promover a cooperação entre o setor empresarial, as ICT e as IFES, organizando a disponibilidade de competência de C,T&I na forma de redes. As Redes SIBRATEC tratam de temas importantes para a sociedade, como a certificação de sangue e hemoderivados, alimentos e produtos para proteção individual. As Redes SIBRATEC também são responsáveis por projetos de inovação, demandados pela empresa, em área de fronteira do conhecimento, tais como insumos para saúde humana, veículos elétricos e microeletrônica.

Cada rede possui, em média, cerca de 7 ICT ou IFES distribuídas em diferentes unidades da federação. A título de exemplo a Rede de Inovação em Tecnologias de Plásticos e Borrachas foi estruturada com 16 ICT ou IFES, tendo a Fundação de Apoio ao Desenvolvimento Científico e Tecnológico como gestora do projeto. A vedação de contratar com fundações traz sérias restrições ao funcionamento das Redes SIBRATEC, pois restringe os instrumentos de coordenação e impede os processos de compra, distribuição logística e de bens prestação de contas. Adicionalmente, ficariam prejudicadas as ações previstas para reforçar a execução do SIBRATEC, que contam com a alocação adicional de R$ 80 milhões em novas redes temáticas e reforço orçamentário as redes em operação.

Entretanto, a burocracia estatal, muitas vezes, traduz-se em dificuldades na realização das atividades daquelas instituições. O desenvolvimento de pesquisas como fonte de conhecimento científico, tecnol6gico e educacional são funções das IFES e ICT, missão esta corroborada pela atuação de instituições de apoio ao investir em projetos de pesquisa através da realização de contratos e convênios com as agendas de fomento governamental.

As Fundações de Apoio são instituições criadas com a finalidade de dar apoio a projetos de pesquisa, ensino, extensão e de desenvolvimento institucional, cientifico e tecnol6gico, de interesse das instituições federais de ensino superior (IFES) e também das instituições de pesquisa. São constituídas na forma de fundações de direito privado, sem fins lucrativos e regidas pelo Código Civil Brasileiro. Sujeitam-se a fiscalização do Ministério Público, a legislação trabalhista e ao prévio registro e credenciamento nos MEC/MCT, renovável bienalmente.

Do ponto de vista histórico, pode-se afirmar que foi no transcurso de toda a década de 90 que a atuação dessas organizações tornou-se fundamental no avanço das atividades de pesquisa no País. O papel das fundações de apoio chegou a ser mesmo decisivo para a garantia de sobrevivência da universidade brasileira e do ambiente de C.T&I.

Merece ainda consideração o fato de que ha pelo menos 30 anos as IFES e ICT operam nos moldes atuais, com o apoio das fundações, e que a reforma em sua forma de operar e em suas estruturas, de modo a permitir que efetivamente sejam capazes de operar eficientemente a gestão dos recursos, só será viável a médio e longo prazo. Pouco se pode e se pode fazer a curto prazo, como se observou no prazo de 360 dias concedidos pelo TCU no Acórdão 510/09 para que as instituições implementassem as determinações contidas no Acórdão 2731/08.

Considerando que as IFES ainda não possuem estrutura adequada para gerir recursos repassados através de convênios e contratos, impedir a participação das fundações de apoio nesse processo de contratação seria o mesmo que fomentar, ou até mesmo acarretar, a paralisação do desenvolvimento científico e tecnológico do país, uma vez que as instituições, para gerirem os recursos recebidos, teriam que enfrentar profundas reformulações em seus quadros, passando, por exemplo, pela ampliação do quadro de pessoal, fato este a ser precedido pelo processo de concurso publico, o que não ocorreria a curto prazo.

Ademais, durante este período de prorrogação advindo do Ac6rdSo 510/09, observou-se que ha dois âmbitos de relacionamento entre as IFES e suas fundações de apoio.

O primeiro diz respeito ao apoio institucional que as fundações prestam as IFES. Neste tocante, a proposta de regulamentação a ser apresentada pelo MEC busca concretizar a autonomia universitária e promover a reestruturação das instituições federais de ensino superior e nos parece atender as necessidades que ora se apresentam.

O segundo âmbito de relacionamento envolve não só as IFES e suas fundações, como também as agendas de fomento a projetos específicos de pesquisa científica e tecnológica, nos quais cada um dos partícipes tem sua atividade muito bem definida no instrumento contratual pactuado. O instrumento de convênio funcionará, portanto, como documento definidor das obrigações de cada partícipe, em cada convênio de que participam, na concretização do princípio da eficiência aplicado ao caso concreto. Vistas como operações que envolvam a consecução de um objetivo concreto, nos convênios, não há que se falar em atribuição exclusiva da ICT sendo transferida, mas, sobretudo, de atribuições que se somam e se acumulam para a realização de um projeto. Neste aspecto, enquadra-se a atuação da FINEP e a regulamentação deste relacionamento demandara o aclaramento legal dos papéis, possibilidades e limitações. Ademais, este último tipo de relacionamento entre a IFES e suas fundações apresenta um número elevado de operações, a medida que se refere a cada projeto, cada objeto, cada pesquisa.

A utilização das fundações como gerenciadoras administrativas e financeiras do projeto de pesquisa permite a agilidade das atividades desenvolvidas pelas instituições, viabilizando pianos de desenvolvimento, em razão de oferecem o suporte necessário as IFES e ICT no alcance das suas finalidades relacionadas a pesquisa, ensino e tecnologia, preconizadas pela Lei nº 8.958/94 e Lei nº 10.973/04.

Alia-se a isto o fato de que os projetos de pesquisa, regidos pelos objetivos da descoberta e da inovação, importam em um certo grau de imprevisibilidade no seu desenvolvimento e necessidade de adequações constantes conforme as etapas e fases do processo. Assim, para projetos de C,T&I a agilidade e flexibilidade de procedimentos e processos e imperiosa.

Infelizmente, o foco dos atuais debates esta centrado mais na gestão dessas instituições e menos no cumprimento de sua missão, uma vez que é indiscutível o auxílio das fundações de apoio na promoção da gestão da inovação científica e tecnológica, principalmente, no que se refere ao estímulo de desenvolvimento de pesquisas inovadoras, atendendo as demandas dos diversos segmentos da sociedade, estabelecendo parcerias que contribuam com a finalidade das IFES e ICT.

O que em verdade se verifica, a par do relatado acima, é que as entidades fundacionais de apoio, por meio de seus probos quadros de administradores, tem efetivamente cumprido com sua missão institucional e auxiliado as IFES e ICT cumprirem também suas missões em prol do desenvolvimento científico e tecnológico nacional. Frise-se que as fundações de apoio nos projetos de pesquisa não podem ter sua utilidade resumida a uma entidade de tesouraria da universidade ou mero repassador de recursos, mas efetivamente realizam função gerencial.

Entretanto não se argumenta que os limites à atuação destas fundações é prescindível. Mesmo possuindo natureza de instituição privada a fundação como gestora de recursos públicos tem que adotar todos os procedimentos necessários de modo a garantir a observância dos princípios constitucionais da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

Ademais, o órgão concedente de recursos públicos deve organizar seus procedimentos de análise e acompanhamento de forma a garantir a fiscalização rigorosa das fundações. Sob tal ótica os procedimentos adotados pelas agências de fomento ao desenvolvimento científico e tecnológico possuem complexidade própria quanto à análise das propostas e acompanhamento dos objetivos pactuados. O processo de financiamento dos projetos apoiados pela FINEP será objeto de detalhamento a seguir.

3) NECESSIDADE DE ADEQUAÇÃO DO MARCO LEGISLATIVO À ÁREA DE C.T&I

O relato apresentado demonstra que o relacionamento entre as instituições de ensino e suas fundações de apoio tem evoluído juntamente com o incremento orçamentário destinado a esta área.

A insuficiente regulamentação até hoje existente transparece um problema de caráter geral em nosso ordenamento jurídico, ou seja, a não concretização normativa de objetivos constitucionais. No

caso em voga, a previsão do art. 207 quanto a autonomia das universidades e o principio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão demanda a edição de ações normativas positivas no sentido de garantir os instrumentos e meios jurídicos necessários a consecução de tais objetivos.

Apesar da existência de regras esparsas sobre o relacionamento entre IFES x fundações de apoio falta ainda no ordenamento jurídico brasileiro a previsão legislativa expressa, quanto ao arranjo institucional adotado como ideal pelo meio acadêmico, qual seja, o gerenciamento financeiro e administrativo pela fundação de apoio, restando à instituição de pesquisa a realização das atividades pertinentes a sua missão institucional relacionadas a pesquisa, ensino e tecnologia.

Diante do exposto, mostra-se premente a necessidade de alteração do marco regulatório da área de C,T&I, no sentido de aclarar as possibilidades e limitações desta relação. O Ministério da Ciência e Tecnologia considera o tema do marco regulatório específico à sua área de atuação como ponto central de suas ações. Tal preocupação é objeto de discussão em diversos fóruns, inclusive na Conferência Nacional de Ciência, Tecnologia e Inovação a ocorrer entre os dias 26 e 28 de maio de 2010.

Ademais, o MCT, em conjunto com o governo federal, tem estudado alterações em textos legais com vistas a expressar nas leis vigentes o arranjo institucional atualmente escolhido pelas instituições científicas, notadamente na Lei de nº 8.958/94, como forma de dar maior transparência quanto ao arranjo institucional dos projetos de pesquisa, permitindo que se mantenha a eficiência e atuação satisfatória hoje encontrada no SNCTI e ao mesmo tempo o pleno atendimento aos requisitos formais da correta execução financeira dos recursos repassados pelas agendas de fomento.

4) DO PEDIDO

Assim, sopesados os fatos, e com fulcro nos argumentos expostos, e imperioso solicitar ao Tribunal de Contas da União um reexame, em prol da promoção e incentiyo ao desenvolvimento científico e tecnológico no Brasil, concedendo um novo período transitório, necessário à conclusão do processo legislativo de alteração do marco regulatório direcionado a área de C.T&I para verificação das medidas determinadas no Ac6rdao 2731/2008 TCU – Plenário.

Para tanto, visando demonstrar o grau de comprometimento do Ministério da Ciência e Tecnologia e dos órgãos e entidades que lhe são vinculados, durante o este período de transição, este Ministério envidara esforços, como já o tem feito, junto a Casa Civil da Presidência da República, e demais órgãos envolvidos no processo legislativo, visando a propor alteração legislativa, seja por Medida Provisória ou Projeto de Lei, com urgência ou ato correlato, e buscar legitimidade das operações no área de C&T com IFES, ICTs e fundações de apoio, a fim de trazer maior transparência e controle, consoante determinações exaradas pelo Tribunal de Contas da União.

A vinculação das determinações contidas no Acórdão 2731/08 TCU – Plenário e no Acórdão 1255/10 TCU – Segunda Câmara advém da necessidade de que o SNCTI adote um único parâmetro temporal como norte para conclusão das medidas necessárias a conclusão do processo legislativo de alteração do marco regulatório direcionado a área de C,T&I. Assim, considera-se que a referida prorrogação poderá guardar consonância com o período concedido pelo Acórdão 2035/2010 – TCU – 2ª Câmara de lavra do Excelentíssimo Sr. Relator AUGUSTO SHERMAN CAVALCANTI.

5. Em não se adotando a opção acima proposta, a qual se mostra como ideal, s.m.j, esta Egrégia Corte poderá restringir período mínimo necessário a implementação das medidas restritivas estabelecidas no Acórdão 2731/08 até o final deste exercício financeiro, considerando que as ações do FNDCT obedecem ao calendário estabelecido conforme as regras de planejamento e execução orçamentárias, cuja definição e fortemente condicionada pelo cronograma de aprovação da Lei Orçamentária Anual e de sua regulamentação, que acarretam a concentração das atividades, na segunda metade do segundo semestre do ano.

6 Assim, diante das razões que ensejam a presente manifestação, solicito a compreensão de Vossa Excelência e dos demais membros da Egrégia Corte de Contas da União, em prol da Ciência e Tecnologia e visando também a eficiência e transparência na utilização dos recursos públicos.”

É o Relatório.

VOTO

Cuidam os autos de solicitação de dilação do prazo para o cumprimento de determinação contida no item 9.4.1 do Acórdão 2.731/2008-Plenário, 26/11/2008, que dispõe:

"9.4.1. orientem todas as agências financiadoras, fundos e órgãos subordinados para que não efetuem contratos ou convênios de repasse de recursos financeiros, com objetivos de fomento à pesquisa científica ou tecnológica, diretamente para fundações de apoio a IFES, se destinados a projetos abrangidos pela Lei nº 8.958/1994, hipótese em que tais avenças devem ser feitas diretamente com as IFES."

2. Referido julgado foi prolatado em decorrência de auditoria destinada a examinar o relacionamento das Instituições Federais de Ensino Superior – Ifes e suas fundações de apoio. A determinação citada originou-se das constatações de que recursos públicos são repassados diretamente para essas fundações, por órgãos de fomento a pesquisas, para realização de projetos sob a égide da Lei 8.958/1994. A Lei prevê que o repasse deve ser feito para as instituições federais de ensino superior, que seriam responsáveis pelo gerenciamento dos recursos, e não diretamente para as fundações de apoio, entidades de direito privado.

3. Necessário enfatizar que o prazo de cumprimento de tal determinação, que deveria dar-se de imediato a partir da publicação do Acórdão, já foi dilatado pelo Tribunal, por meio do Acórdão 510/2009-Plenário, de 25/3/2009, pelo prazo de 360 dias a contar da sua publicação, levando o termo final para 25/3/2010.

4. Nesta oportunidade, o MCT, por meio dos Avisos 28/MCT, de 23/2/2010, e 79/MCT, de 12/5/2010, solicita que esta Corte conceda outra prorrogação do prazo por mais 360 dias, ou, alternativamente, até o final do presente exercício.

5. Entre os diversos argumentos apresentados pelo Ministro da Ciência e Tecnologia, constantes do relatório precedente, há dois que merecem destaque.

6. O primeiro refere-se ao risco de comprometimento dos investimentos em ciência e pesquisa no país, em face de as universidades não possuírem estrutura para gerenciar os recursos humanos, materiais e financeiros dos projetos, em consequência da pouco efetiva autonomia administrativa, financeira e patrimonial de que gozam as Ifes.

7. Registre-se que, em relação ao aparelhamento das Ifes e consolidação de sua autonomia, o MEC está comprometido em implementar, até 15/10/2010, prazo fixado pelo Acórdão 2.640/2009-Plenário, as medidas previstas no Plano de Providências Sistematizado, do qual faz parte minuta de decreto que trata da implementação da autonomia universitária estabelecida no art. 207 da CF/1988, entre outros instrumentos destinados a incrementar a capacidade de gerência de projetos no âmbito das Ifes.

8. O segundo argumento refere-se ao compromisso assumido pelo MCT em propor alteração legislativa, seja por MP ou Projeto de Lei, envidando esforços junto à Casa Civil, buscando legitimar as operações na área de ciência e tecnologia junto às Ifes, às ICTs e às suas fundações de apoio.

9. Sem afastar o zelo pelo exato cumprimento da legislação aplicável, mas sensível às questões que interferem no desenvolvimento tecnológico e científico do país, entendo razoável estender o prazo para o cumprimento do Acórdão 2.731/2008-Plenário até o final deste exercício financeiro, considerando, em especial o compromisso assumido pelo Ministério da Ciência e Tecnologia.

Ante o exposto, voto no sentido de que o Tribunal adote a deliberação que ora submeto a este colegiado.

Sala das Sessões, em 26 de maio de 2010.

AROLDO CEDRAZ
Relator

ACÓRDÃO Nº 1184/2010 – TCU – Plenário

1. Processo TC 017.177/2008-2.
2. Grupo I – Classe V – Fiscalização de Orientação Centralizada (FOC)
3. Interessados: Ministério da Ciência e Tecnologia, Ministério da Educação e Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão
4. Órgãos: Ministério da Ciência e Tecnologia, Ministério da Educação e Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão.
5. Relator: Ministro Aroldo Cedraz.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade: Secretaria de Controle Externo – MG (Secex/MG).
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Fiscalização de Orientação Centralizada, cujo objetivo foi avaliar, no plano nacional, o relacionamento das Instituições Federais de Ensino Superior – Ifes com suas fundações de apoio, em que se aprecia a solicitação do Ministro da Ciência e Tecnologia no sentido de que seja concedido prazo para início do cumprimento do disposto no subitem 9.4.1 do Acórdão 2.731/2008-Plenário.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo relator, em:

9.1. conceder prazo adicional, até 31/12/2010, para início do cumprimento do disposto no subitem 9.4.1 do Acórdão 2731/2008-Plenário;

9.2 dar ciência do presente acórdão, acompanhado do relatório e do voto que o fundamentam, aos Ministros da Ciência e Tecnologia, da Educação e do Planejamento, Orçamento e Gestão e à Associação Nacional dos Dirigentes das Instituições Federais de Ensino Superior – Andifes;

9.3 constituir processo para monitoramento das determinações expedidas pelo Acórdão 2.731/2008 – TCU – Plenário, na modalidade MON, a partir de cópias dos expedientes de fls. 490/536, vol. 2, e 546/599, vol. 3;

9.4. arquivar os presentes autos.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1184-17/10-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz (Relator), Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.
13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
UBIRATAN AGUIAR
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
AROLDO CEDRAZ
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE II – Plenário
TC 029.719/2009-2
Natureza: Solicitação.
Órgão: Ministério do Turismo.
Interessados: Deputado Federal Claudio Diaz; Senador Pedro Simon.
Advogado constituído nos autos: não há.

Sumário: SOLICITAÇÃO DE REALIZAÇÃO DE FISCALIZAÇÃO. AUSÊNCIA DE LEGITIMIDADE PARA SOLICITAÇÃO DE FISCALIZAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO.

RELATÓRIO

Adoto como Relatório a instrução elaborada por Assessor da 5ª Secex, e que contou com a anuência do dirigente daquela unidade técnica:

"[...]

Trata-se de expedientes encaminhados pelo Senador Pedro Simon (Ofício 026/09-GSPIM, fl. 13) e pelo Deputado Federal Claudio Diaz (Ofício 0518/2009-CD/GDCD, fl. 6), dirigidos ao Presidente desta Corte de Contas, em que solicitam "*a possibilidade de agilização da análise do Contrato nº 18377405, de 15 de dezembro de 2005, referente ao Programa 'Turismo para Todos'*".

2. As solicitações originaram-se em razão de ofícios circulares, de autoria do Presidente da Câmara de Vereadores de Cachoeira do Sul, Luciano Figueiró, endereçados aos respectivos gabinetes dos parlamentares (fls. 7 e 15), solicitando apoio para requerer ao TCU "*maior celeridade na análise*" do contrato supramencionado, uma vez que "*não apresenta irregularidades e a verba já se encontra depositada há mais de quatro anos em uma conta bloqueio da OSCIP Movimento Civil de Preservação Ferroviária do Estado do Rio Grande do Sul*".

3. Preliminarmente, os presentes expedientes, por se tratarem de solicitações referentes a trabalho já iniciado no âmbito desta Corte, podem ser conhecidos com amparo no art. 69, inciso II, da Resolução-TCU nº 191/2006, alterado pela Resolução-TCU nº 196/2006. Ressalta-se que os pedidos não se enquadram na Resolução-TCU nº 215/2008, pois não preenchem os pressupostos exigidos naquele normativo.

4. Em pesquisa ao objeto do pedido, têm-se os seguintes dados: Contrato de Repasse nº 0183774-05 (Siafi nº 537262), firmado entre o Ministério do Turismo e a Oscip Movimento Civil de Preservação Ferroviário, com início da vigência em 15/12/2005, no valor total de R$ 1.320.000,00, cujo objeto é a execução do projeto "Trem turístico nos municípios de Rio Pardo e de Cachoeira do Sul" (fls. 3/4, 20 e 26).

5. A Caixa Econômica Federal, em atendimento ao Ofício 20/2010-TCU/Secex/5 (fl. 18/21), encaminhou cópia de documento do Ministério do Turismo (Ofício 946/2007/DIETU/SNPDTUR/MTUR), no qual informa a suspensão de alguns contratos de repasse, entre eles o de nº 0183774-05 (fls. 22/25).

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

6. Conforme se depreende dos ofícios procedentes da Câmara de Vereadores de Cachoeira do Sul (fls. 7 e 15), bem como de pesquisa feita na internet (fl. 2), a referida suspensão seria proveniente de fiscalização do Tribunal de Contas da União em convênios firmados pelo Ministério do Turismo com entidades privadas, e cujo atraso em sua conclusão tem impedido o desenvolvimento do turismo na região envolvida.

7. No âmbito deste Tribunal, a citada fiscalização se refere ao TC 012.529/2007-6, autuado em razão de Representação do Subprocurador-Geral do Ministério Público junto ao TCU, Paulo Soares Bugarin, contra possíveis irregularidades na transferência de recursos por meio de convênios/contratos de repasse firmados entre o Ministério do Turismo e entidades privadas sem fins lucrativos (fls. 27/30). Outrossim, não foi identificado o contrato de repasse em questão como objeto de fiscalização em outros processos, após pesquisa nos sistemas informatizados do Tribunal.

8. O processo, no momento sob relatoria do Ministro Aroldo Cedraz, foi apreciado pelo Plenário na sessão ordinária de 25/6/2008, sendo proferido o Acórdão 1232/2008-TCU-Plenário. Atualmente encontra-se em fase recursal (fls. 31/63).

9. Entretanto, apesar de o trabalho de fiscalização ter examinado diversos convênios, não consta dos autos qualquer referência ao contrato de repasse 0183774-05, objeto desta solicitação; não havendo, nesse sentido, correlação da sua suspensão à atuação deste Tribunal de Contas no processo mencionado. Ademais, a Caixa Econômica Federal informa que, apesar de as análises de sua competência a respeito do contrato estarem concluídas, ainda há pendência quanto à documentação comprobatória da titularidade das áreas de intervenção, conforme Ofício 0150/2010/SUREP/GEATO (fls. 20/21).

10. Assim, considerando a procedência parlamentar das solicitações, e tendo em vista que o objeto das solicitações tem como relação fiscalização realizada nos autos do TC 012.529/2007-6, cujo processo se encontra em fase recursal, propõe-se, nos termos do art. 65, inciso III, da Resolução-TCU nº 191/2006, o encaminhamento do presente processo à consideração do Exmo Ministro Aroldo Cedraz, Relator daquele processo, com vistas a:

I – informar ao Exmo Senador Pedro Simon e ao Exmo Deputado Federal Claudio Diaz que a suspensão do Contrato de Repasse 0183774-05 (Siafi 537262) não se correlaciona diretamente à atuação deste Tribunal de Contas, em razão de o referido convênio não ter sido objeto de análise na fiscalização efetuada nos autos do TC 012.529/2007-6;

II – encaminhar-lhes, ainda, cópias do Ofício 0150/2010/SUREP/GEATO e do Ofício 946/2007/DIETU/SNPDTUR/MTUR (fls. 20/25).

[...]".

É o Relatório.

VOTO

Trata-se de expedientes encaminhados pelo Exmo Sr. Senador Pedro Simon e pelo Exmo Sr. Deputado Federal Claudio Diaz, dirigidos ao Presidente desta Corte de Contas, solicitando "a possibilidade de agilização da análise do Contrato nº 18377405, de 15 de dezembro de 2005, referente ao Programa 'Turismo para Todos'".

2. Destaco que as solicitações não apontam irregularidades no referido Contrato. O Deputado Claudio Diz informa que "sobre o referido contrato não pende nenhuma irregularidades e a verba já se encontra depositada em conta de OSCIP, sendo projeto de vital importância para o desenvolvimento turístico do Estado do Rio Grande do Sul" (fl. 6). O Senador Pedro Simon esclarece que "o contrato supracitado está aguardando o devido encaminhamento neste órgão [o TCU]" e que "o programa referido é de grande importância para o desenvolvimento do turismo no Estado" (fl. 13).

3. Conforme bem assinalado pela unidade técnica, os interessados não têm legitimidade para formular a solicitação de fiscalização em comento, a teor do art. 71, inciso IV, da Constituição Federal,

dos arts. 1º, inciso II, e 38, da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992, do art. 232 do Regimento Interno deste Tribunal, e do art. 4º da Resolução/TCU 215/2008. Referidos expedientes não podem, portanto, serem conhecidos como solicitação de fiscalização, por não preencherem os requisitos de admissibilidade previstos para tais pleitos.

4. Tampouco é cabível converter o processo em representação, uma vez que as informações encaminhadas pelos ilustres parlamentares não apontam nenhuma irregularidade no Contrato nº 18377405 em tela.

5. Acrescente-se que, conforme pesquisa realizada pela unidade técnica, alguns contratos de repasse relativos ao projeto "Trem turístico nos municípios de Rio Pardo e de Cachoeira do Sul" teriam sido suspensos pela Caixa Econômica Federal após a realização de fiscalização pelo Tribunal, no âmbito do processo TC 012.529/2007-6.

6. Não obstante, a 5ª Secex constatou que:

6.1 o TC 012.529/2007-6 não traz qualquer referência ao Contrato de Repasse 18377405;

6.2 não foi identificado o Contrato de Repasse em questão como objeto de fiscalização em outros processos.

7. Essas constatações nos levam a endossar a conclusão daquela unidade técnica, de que não há qualquer relação entre a suspensão dos recursos do projeto em tela com o Contrato supramencionado.

8. Assim, embora os expedientes em exame não possam ser conhecidos como solicitação de fiscalização nem convertidos em representação, é cabível o envio das informações aos requerentes, na forma proposta pela 5ª Secex.

Ante o exposto, VOTO por que o Tribunal adote o Acórdão que ora submeto à deliberação deste Colegiado.

Sala das Sessões, em 26 de maio de 2010.

AROLDO CEDRAZ
Relator

ACÓRDÃO Nº 1185/2010 – TCU – Plenário

1. Processo TC 029.719/2009-2.
2. Grupo I – Classe II – Solicitação.
3. Interessados: Deputado Federal Claudio Diaz; Senador Pedro Simon.
4. Unidade: Ministério do Turismo (vinculador).
5. Relator: Ministro Aroldo Cedraz.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade: 5ª Secretaria de Controle Externo (Secex/5).
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Solicitação autuada em decorrência de expedientes encaminhados pelo Excelentíssimo Sr. Senador Pedro Simon e pelo Excelentíssimo Sr. Deputado Federal Claudio Diaz, dirigidos ao Presidente desta Corte de Contas, solicitando "a possibilidade de agilização da análise do Contrato nº 18377405, de 15 de dezembro de 2005, referente ao Programa 'Turismo para Todos'".

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

9.1. não conhecer dos expedientes como solicitação de fiscalização, uma vez ausentes os requisitos de admissibilidade previstos no art. 71, inciso IV, da Constituição Federal, dos arts. 1º, inciso II, e 38, da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992, do art. 232 do Regimento Interno deste Tribunal, e do art. 4º da Resolução-TCU 215/2008;

9.2. informar ao Ex^mo Sr. Senador Pedro Simon e ao Ex^mo Sr. Deputado Federal Claudio Diaz que a suspensão do Contrato de Repasse 0183774-05 (Siafi 537262) não se correlaciona diretamente à atuação deste Tribunal de Contas, uma vez que o referido convênio não foi examinado na fiscalização efetuada nos autos do TC 012.529/2007-6 e nem foi objeto de fiscalização em outros processos do TCU;

9.3 encaminhar aos ilustres parlamentares cópia deste acórdão, acompanhado do relatório e voto que o fundamentam, e de cópias do Ofício 0150/2010/SUREP/GEATO e do Ofício 946/2007/DIETU/SNPDTUR/MTUR (fls. 20/25);

9.4 arquivar os autos.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1185-17/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz (Relator), Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
UBIRATAN AGUIAR
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
AROLDO CEDRAZ
Relator

Fui presente:
(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE I – Plenário
TC 016.484/2006-2 [Apenso: TC 014.189/2007-1]
Natureza(s): Denúncia
Natureza: Pedido de Reexame (em processo de denúncia)
Entidade: Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CREA/MG
Interessados: Ramon Alves de Melo (CPF 526. 123.766-15) e Maurício Fernandes da Costa (CPF 111.065.576-20)
Advogados com procuração nos autos: não há

SUMÁRIO: DENÚNCIA. PEDIDO DE REEXAME. CONTRATAÇÃO DIRETA INDEVIDA DE SERVIÇOS JURÍDICOS POR INEXIGIBILIDADE. CONHECIMENTO. NEGAÇÃO DE PROVIMENTO. CIÊNCIA DA DELIBERAÇÃO AOS INTERESSADOS.

RELATÓRIO

Versam os autos sobre pedidos de reexame em processo de denúncia interpostos pelos Srs. Maurício Fernandes da Costa (fls. 01/26, anexo 5), Diretor de Valorização Profissional, e Ramon

Alves de Melo (fls. 02/57, anexo 6), Assessor Jurídico do CREA/MG, contra os termos do Acórdão n.º 56/2008 – TCU – Plenário (fls. 598/608, volume 02), confirmado pelo Acórdão n.º 1.501/2008 – TCU – Plenário (fls. 623/627, volume 2), que julgou ilegal contratação direta, por inexigibilidade de licitação, de serviços jurídicos.

2. Na deliberação recorrida, este Tribunal deliberou no sentido de adotar, entre outras, as seguintes medidas, **verbis**:

9.1. conhecer da presente Denúncia por preencher os requisitos de admissibilidade previstos no art. 235, caput, do Regimento Interno/TCU, para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente;

9.2. na forma do § 2o do art. 250 do Regimento Interno/TCU, rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelos Srs. Maurício Fernandes da Costa, então Diretor de Valorização Profissional do CREA-MG, e Ramon Alves de Melo, ex-Assessor Jurídico daquela entidade, e, em decorrência, aplicar-lhes, individualmente, a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992, c/c o art. 268, inciso II, do Regimento Interno do TCU, no valor de RS 8.000,00 (oito mil reais);

9.3. fixar-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprovem, perante este Tribunal, o pagamento da multa aos cofres do Tesouro Nacional (art. 214, inciso III, alínea a, do RI/TCU), acrescida da atualização monetária calculada a partir do dia seguinte ao término do prazo estabelecido, até a data do efetivo recolhimento, na forma definida na legislação em vigor;

9.4. autorizar, desde logo, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas as notificações, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei n. 8.443/1992;

9.5. determinar ao Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia de Minas Gerais que:

9.5.1. demonstre, na hipótese de inexigibilidade de licitação, de modo efetivo, o cumprimento de todos os requisitos estabelecidos no art. 25, inciso II, da Lei n.8.666/1993, quais sejam: inviabilidade de competição, notória especialização da empresa ou dos profissionais e natureza singular do objeto do contrato;

9.5.2. promova consistente verificação dos preços praticados no mercado para o objeto a ser contratado, nos termos dos arts. 7o, § 2o, II, e 43, IV, da Lei n. 8.666/1993;

9.6. remeter cópia do presente Acórdão, Relatório e Voto que o fundamentam aos denunciantes, bem como ao Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia de Minas Gerais;

9.7. arquivar os presentes autos."9.5. autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei nº 8.443/1992, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas as notificações pelos responsáveis ou não seja possível a efetivação da medida consignada no subitem anterior, na forma da legislação em vigor;

3. No mérito, a Serur analisou as razões dos recursos conforme excerto a seguir, transcrito em cumprimento ao prescrito no art. 1º, § 3º, inciso I, da Lei nº 8443/92 (anexo 1, fls. 28/97):

II - DO EXAME DE ADMISSIBILIDADE

4. Em relação ao Sr. Ramon Alves de Melo, o exame preliminar de admissibilidade efetuado por esta Secretaria (fls. 59 e 60, Anexo 6), ratificado pelo Exmo. Relator ad quem (fl.61, Anexo 6), votou pelo conhecimento do pedido de reexame interposto, nos termos do art. 48 da Lei n.º 8.443/92, suspendendo os efeitos em relação aos itens 9.2, 9.3 e 9.4 do acórdão recorrido, nos termos dos arts. 285, caput, e 286, parágrafo único do RI/TCU.

5. No que diz respeito Sr. Maurício Fernandes da Costa, o exame preliminar de admissibilidade efetuado por esta Secretaria (fls. 29 e 30, Anexo 5), ratificado pelo Exmo. Relator ad quem (fl.32, Anexo 5), votou pelo conhecimento do pedido de reexame interposto, nos termos dos arts. 32,

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

parágrafo único, e 48, parágrafo único, da Lei n.º 8.443/92, sem efeito suspensivo, com fulcro nos arts. 285, § 2º, e 286, parágrafo único, do RI/TCU.

6. Entretanto, o gestor do conselho de fiscalização recorreu da Decisão interpondo recurso inominado, recepcionado na forma de Agravo, conforme o art. 289, do RI/TCU, solicitando que o pedido de reexame acolhido fosse dotado de efeito suspensivo (fls. 01 a 09, anexo 7).

7. Novo exame de admissibilidade foi levado a efeito por esta unidade recursal (fls. 11 a 14, Anexo 7) que propôs o conhecimento do Agravo interposto para negar-lhe provimento no mérito, o Sr. Ministro-Relator Raimundo Carreiro reformulou, no mérito, em parte, o despacho desta unidade recursal, para conferir, excepcionalmente, à luz do princípio do formalismo moderado, o efeito suspensivo ao pedido de reexame (fls. 15 a 17, Anexo 7), suspendendo, assim, os efeitos em relação aos itens 9.2, 9.3 e 9.4 do acórdão recorrido em relação ao agravante, no termos do art. 289, §1º, do RI/TCU.

III - DA ANÁLISE DE MÉRITO

III.1 – Alegações comuns aos Srs. Ramon Alves de Melo e Maurício Fernandes da Costa.

III.1.1 – Razões recursais

8. Apesar de apresentarem seus pedidos de reexame em peças distintas, os responsáveis apresentam alguns argumentos rigorosamente iguais, de modo que no tocante a estas altercações a apreciação se dará em conjunto.

9. Informam os recorrentes que a Ação Popular, que questionou a contratação em tela, foi julgada improcedente (fls. 09 a 26 do Anexo 5 e fls. 39 a 57 do Anexo 6). Aduzindo que a manutenção da decisão guerreada traria eventual insegurança jurídica.

10. Postulam pela legalidade da contratação direta, via inexigibilidade de licitação com base no artigo 25, inciso II, da Lei 8.666/1993, reconhecendo que a regra geral é a licitação, entretanto, reafirmam que a notória especialização da contratada estaria certificada nos autos, que a singularidade decorre da própria profissão, bem como estaria a relação cliente e advogado construída através de confiança (intui personae).

11. Colacionam julgados de diversos Tribunais, regionais e superiores, e doutrina que tratam do tema da inexigibilidade de licitação.

III.1.2 – Análise

12. Preliminarmente, a decisão pela improcedência da Ação Popular não vincula este Tribunal de Contas no exercício de sua competência constitucional estatuída no art. 71, incisos VIII e IX, da Carta da República.

13. Em relação à subsunção do caso concreto à hipótese abstrata de contratação direta utilizada, tais contendas foram devidamente analisadas no decorrer do relatório da unidade técnica e enfrentadas com sabedoria indelével no voto do Exmo. Ministro-Relator a quo.

14. A fim de propiciar ao recorrente o duplo grau de jurisdição, que alicerça o presente recurso, debruçar-se-á, novamente, com todo o esmero sobre os argumentos ofertados.

15. No que tange às alegações recursais de que caberia, no caso em concreto, a hipótese de dispensa de licitação por inexigibilidade, com base no artigo 25, inciso II, da Lei 8.666/1993, ressalta-se que por se tratar de exceção ao dever de licitar, que restringe a isonomia na escolha dos potenciais interessados em contratar, só poderá ser usada em caráter eminentemente excepcional, nos casos, em que haja convergência de três fatores, quais sejam, o serviço técnico especializado se inclua entre os mencionados no art.13 da referida lei; a natureza singular do serviço - o que, de per si, não exclui a pluralidade de prestadores; e a notória especialização do contratado.

16. Perfilada pela jurisprudência sistematizada desta Casa de forma pacífica, neste passo, destacam-se as seguintes decisões desta Corte, verbi gratia:

[Prestação de Contas Simplificada do Banco do Estado do Piauí S/A - BEP, relativa ao exercício de 2004. Constatação de irregularidade em contratos de prestação de serviços advocatícios sem os requisitos da singularidade do serviço e da notória especialização dos contratados]

[VOTO]

10. Com efeito, no que concerne à contratação direta com supedâneo no art. 25, inciso II, da Lei nº 8.666/1993, firmou-se o entendimento, ex vi da Decisão nº 427/1999-TCU-Plenário, de que a inexigibilidade de licitação '(...) sujeita-se à fundamentada demonstração de que a singularidade do objeto - ante as características peculiares das necessidades da Administração - aliada ao caráter técnico profissional especializado dos serviços e à condição de notória especialização do prestador - inviabiliza a competição no caso concreto' (v. Acórdão nº 1.858/2004-TCU-Plenário e Acórdão nº 157/2000-TCU-2ª Câmara).

11. Nessa linha, conforme destacado no voto condutor do Acórdão nº 852/2008-TCU-Plenário, 'a natureza singular se caracteriza como uma situação anômala, incomum, impossível de ser enfrentada satisfatoriamente por todo e qualquer profissional `especializado'. Envolve os casos que demandam mais do que a simples especialização, pois apresentam complexidades que impedem obtenção de solução satisfatória a partir da contratação de qualquer profissional'.

12. O patrocínio de causas judiciais, por se tratar de serviço técnico enumerado no art. 13 do Estatuto das Licitações, insere-se dentre as hipóteses em que, em tese, o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.666/1993, admite a contratação direta.

13. Entretanto, para que isso ocorra, é necessária a comprovação da natureza invulgar do serviço a ser executado, conforme já demonstrado.

14. Compulsando os autos, pode-se constatar que os contratos em foco previam a execução dos seguintes serviços:

'a) acompanhamento de processos no Tribunal Superior do Trabalho, Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal, oferecendo defesas memoriais, sustentações orais e outros mais de interesse do locatário(...)' (fl. 71, anexo 1, contratado Sr. [omissis]).

b) serviços profissionais advocatícios, compreendido nesses, consultoria, pareceres, defesas, memoriais, sustentações orais e outros mais de interesse do Locatário' (fl. 80, anexo 1, contratado Sr. [omissis]).

c) recuperação de créditos do BEP, oriundos de processos já quitados e cuja única pendência seria a restituição de numerários ao seu legítimo credor (fl. 177, anexo 1, contratada [empresa de advocacia]'.

[...]

19. Ao que se vê, os serviços não se revestem de excepcionalidade, não havendo motivos plausíveis para que o BEP se furtasse à realização do devido processo licitatório.

20. Quanto à notória especialização dos contratados, como bem destacou a Unidade Técnica, 'em que pese a diligência e o bom conceito desses profissionais no âmbito em que desenvolvem suas atividades jurídicas, verificamos que seus currículos não reúnem qualidades tais que os tornem diferenciados, a ponto de tornar inviável a competição'.

21. Apenas a experiência, portanto, não é suficiente para justificar a inobservância do princípio insculpido no art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, que prescreve, como regra, a licitação, não sendo 'suficientes para respaldar esse tipo de contratação meras alegações de que se tratava de advogado de `renome' ou de `grande especialização' (v. Acórdão nº 31/2008-TCU-Plenário).

22. Frise-se, ainda, que o conhecimento prévio de processos, pelo fato de advogado contratado ter pertencido aos quadros da entidade, não reveste os serviços da singularidade requerida pela lei (cfe. Acórdão nº 798/2008-TCU-1ª Câmara).

[...]

24. Pelos motivos expostos, entendo que as contratações diretas efetuadas não encontram guarida no disposto no art. 25, inciso II, da Lei de Licitações.

[ACÓRDÃO]

9.5. determinar ao Banco do Estado do Piauí S/A que observe o disposto no art. 37, XXI, da Constituição Federal e no art. 2º da Lei nº 8.666/93, abstendo-se de celebrar contratos de prestação de serviços advocatícios, sob o amparo dos permissivos legais que tratam da inexigibilidade e da dispensa de licitação, quando a situação não se enquadre nas exigências ali prescritas." (AC-3095-30/08-2 - Relator:Ministro Benjamin Zymler - TOMADA E PRESTAÇÃO DE CONTAS)

"[RELATÓRIO]

2.O consulente indaga sobre a necessidade de realização de procedimentos licitatórios por autarquias, empresas públicas, prefeituras e demais órgãos da administração direta e indireta na contratação de empresa com notória especialização, quando da execução de levantamentos de ativos fiscais, originários do recolhimento a maior ou indevido, visando a proceder a sua compensação junto à União.

[VOTO]

9.Quanto ao mérito, assiste razão ao Ministério Público/TCU quanto à parcial divergência em relação ao entendimento da Unidade Técnica, importando destacar os seguintes excertos do minucioso Parecer da lavra do douto Procurador-Geral: "Os requisitos contidos no art. 25, II, da Lei 8.666/93 são sim suficientes para configurar a inexigibilidade de licitação. Isto é, para que seja inexigível a licitação de um determinado serviço, basta que (i) ele se inclua entre os serviços técnicos especializados do artigo 13 da mencionada Lei; (ii) ele tenha natureza singular; e (iii) o contratado detenha notória especialização.

Não se faz necessário que, além desses três requisitos, tenha de ser demonstrada ainda a inviabilidade de competição, pelo simples fato de que a conjunção deles configura, por si só, a própria inviabilidade de competição.

Na verdade, o raciocínio que se faz é simplório: a conjunção dos três requisitos mencionados configura a inviabilidade de competição que, por sua vez, torna a licitação inexigível.

Tanto é assim que, se se verificar que o serviço é singular e insere-se entre os serviços técnicos especializados arrolados no art. 13 da Lei, mesmo se houver mais de uma empresa ou pessoa com notória especialização que possa prestá-lo, indicando ser possível uma eventual competição entre tais empresas ou pessoas, a Administração poderá, com fulcro no art. 25, II, da Lei 8.666/93, contratar diretamente um deles, estando legalmente afastada a licitação.

(...)

O serviço singular está diretamente associado à notória especialização. É, portanto, aquele que exige que seu executor não seja apenas especializado, mas antes superespecializado, isto é, exige que ele seja de especialização notória no seu ramo de atividade.

A nosso ver, o serviço de levantamento de ativos fiscais, em princípio, requer, obviamente, especialização em Direito Tributário e planejamento fiscal, mas não requer, absolutamente, a superespecialização nessa atividade.

Obviamente, poderá existir um caso concreto especialíssimo, excepcionalíssimo, que envolva grandes volumes financeiros e dificuldades técnicas exageradas, que possa eventualmente configurar a singularidade do serviço, mas essa situação não é absolutamente a regra e não poderia justificar entendimento diverso." (grifos acrescidos)

(DC-0695-37/01-P - Relator: Ministro VALMIR CAMPELO – CONSULTA)

[representação oferecida pelo MP/TCU com o objetivo de esclarecer possível aquisição sem licitação pela PETROBRAS de software empresarial com respectivo integrador no valor de US$ 100 milhões]

[RELATÓRIO]

12. [...]

"[...]

3.11 Ao manifestar-se acerca da contratação direta [...], o Serviço Jurídico da Petrobras [...] fixou-se exclusivamente na caracterização de serviço técnico especializado e de notória especialização da contratada. Consoante tese amplamente aceita na doutrina, assim como na

jurisprudência deste Tribunal [...], a inexigibilidade de licitação, prevista no art. 25, inciso II, da Lei 8.666/93 (assim como no item 2.3, letra `b', do Regulamento do Procedimento Licitatório Simplificado da Petróleo Brasileiro S.A. - Petrobras), somente se configura quando, caracterizada a inviabilidade de competição, identifica-se simultaneamente a presença de três elementos, quais sejam, o serviço profissional especializado, a notória especialização do profissional ou empresa e a natureza singular do serviço a ser contratado.

3.12 No presente caso, pode-se considerar atendidos dois dos requisitos: serviço profissional especializado e notória especialização da empresa contratada (a [...] é uma consultoria de renome, tendo prestado serviços a diversas empresas do ramo industrial no Brasil [...]).

3.13 Por outro lado, nenhum dos documentos encaminhados apresenta elementos que possam caracterizar a singularidade do serviço ou mesmo a inviabilidade de competição prevista no caput do art. 25 da Lei nº 8.666/93.

[VOTO]

24. As teses sustentadas [...] no sentido de que o serviço prestado pela [omissis] é de natureza singular e que se buscava uma empresa de assessoria totalmente independente do produto objeto da solução a ser implementada, merecem algumas considerações.

25. [...] a empresa [omissis] possui, por certo, metodologia própria para realizar o trabalho de auxiliar na seleção de provedor ERP e da consultoria que iria efetuar a sua implementação. Da mesma forma, as demais empresas de consultoria da área também teriam [...]

[...]

28. [...] nem o serviço prestado pela [omissis] é de natureza singular, nem tampouco é a empresa absolutamente independente como pretendido pela PETROBRAS [...]

[...]

31. Assim, entendo que a contratação direta, por inexigibilidade de licitação, da empresa [omissis] representou afronta às disposições da Constituição Federal e da Lei nº 8.666/93, não tendo sido devidamente justificada a adoção da inexigibilidade de licitação." (DC-0156-09/00-P - Relator: Ministro Lincoln Magalhães da Rocha - FISCALIZAÇÃO – REPRESENTAÇÃO)

"[Denúncia sobre irregularidades ocorridas no Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado do Paraná - Crea/PR. Contratação de empresas prestadoras de serviços de consultoria mediante inexigibilidade de licitatório. Não-demonstração da singularidade do objeto e da notória especialização. Multa. Determinação.]

[SUMÁRIO]

É irregular a contratação por inexigibilidade de licitação quando não demonstradas a singularidade do objeto e a notória especialização do contratado.

[VOTO]

12. Passo agora ao exame das contratações por inexigibilidade de licitação [...].

13. Tratando da exceção à regra geral de licitar, o art. 25, caput e inciso II, da Lei n. 8.666/1993 preconiza que, além da inviabilidade de competição, a contratação de serviços com base na hipótese de inexigibilidade de licitação, depende do preenchimento dos seguintes pressupostos:

a) que sua natureza seja singular, impedindo o estabelecimento de requisitos objetivos de competição entre os prestadores, salientando-se, nesse tocante, que serviço de natureza singular é aquele caracterizado por marca pessoal ou coletiva (quando realizado por equipe), que o individualiza em relação aos demais;

b) que o executor possua notória especialização.

14. Por sua vez, o art. 25, § 1º, da Lei n. 8.666/1993 oferece os elementos hábeis para que a Administração verifique e comprove que o profissional possui notória especialização, quais sejam:

desempenho anterior, estudos, experiências, publicações, organização, aparelhamento, equipe técnica, ou outros requisitos relacionados às suas atividades.

15. Em suma, não sendo atendido algum desses pressupostos, revela-se incabível a contratação direta com fulcro no aludido dispositivo legal.

[...]

24. De outra sorte, relativamente à inexigibilidade para a contratação do escritório [omissis], concordo com a análise empreendida pela secretaria instrutiva, no sentido de que não restou demonstrada a notória especialização dos contratados, bem assim a singularidade dos serviços prestados.

25. Com efeito, a mera prestação de serviços de advocacia no âmbito do Crea/PR não se reveste de singularidade capaz de ensejar a inexigibilidade de que trata o art. 25, inciso II, da Lei de Licitações, sobretudo em uma praça em que sobejam profissionais qualificados e habilitados para patrocinar causas judiciais em que o conselho seja parte.

26. Impende ressaltar que, ao relatar o TC 010.952/2005-0 (Acórdão n. 1.886/2007 - TCU - 2ª Câmara), tive a oportunidade de assim me manifestar acerca de irregularidade similar à ora tratada, verbis:

'9. (...) Com efeito, o patrocínio de causas judiciais está entre as hipóteses em que, em tese, o art. 25, II, da Lei n. 8.666/1993 admite a contratação direta, por se tratar de serviço técnico relacionado no art. 13 do Estatuto das Licitações. Mas, para tanto, seria imperioso demonstrar que o serviço contratado apresentava natureza singular e que seria prestado por empresa ou profissionais de notória especialização, por serem estes os requisitos estabelecidos no dispositivo invocado para a contratação direta. Nesse sentido, vale trazer à colação a interpretação doutrinária acerca da inexigibilidade de licitação motivada pela singularidade do serviço:

`No universo dos serviços, aqueles referidos no art. 13 se diferenciam porque seu desempenho envolve conhecimentos específicos e peculiares, que exigem não apenas a profissionalidade, mas também uma especialização. Isso não significa que contratação direta possa ser realizada simplesmente em face de sua caracterização, eis que o art. 25, inciso II, exige a natureza singular.

(...)

A fórmula `natureza singular' destina-se a evitar a generalização da contratação direta para todos os casos enquadráveis no art. 13. É imperioso verificar se a atividade necessária à satisfação do interesse público é complexa ou simples, se pode ser reputada como atuação padrão e comum ou não. A natureza singular se caracteriza como uma situação anômala, incomum, impossível de ser enfrentada satisfatoriamente por todo e qualquer profissional `especializado'. Envolve os casos que demandam mais do que a simples especialização, pois apresentam complexidades que impedem obtenção de solução satisfatória a partir da contratação de qualquer profissional (ainda que especializado).

Não é possível definir natureza singular de modo mais preciso, até porque as atividades contidas no âmbito do art. 13 são muito diversas entre si. Tal como apontado nos comentários ao dispositivo, estão abrangidas tanto atividades teóricas como práticas. (...) Cada espécie de atividade referida no art. 13 pode envolver situações-padrão e casos anômalos. Apenas estes últimos comportam contratação direta, tal como determinado no art. 25, inciso II.' (JUSTEN FILHO, Marçal, in `Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos', 10ª Edição, Ed. Diálética, p. 279)

10. Nos casos examinados nos autos, não foram demonstradas características especiais das causas judiciais em que deveriam atuar os prestadores de serviços contratados. O mesmo raciocínio se aplica aos serviços de contabilidade, consultoria empresarial e informática relacionados no item 8 supra, razão pela qual impõe-se a aplicação aos responsáveis da multa prevista no art. 58, II, da Lei n. 8.443/1992, por ofensa aos arts. 2º e 25, II, da Lei n. 8.666/1993. (...)'.

27. Nesse contexto, não caracterizada a singularidade do objeto ou a notória especialização do contratado, deve ser aplicada a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei n. 8.443/1992 ao [omissis], responsável pela contratação ora considerada irregular.

[ACÓRDÃO]

9.2. rejeitar as razões de justificativa dos [responsáveis], e aplicar-lhes, individualmente, a multa prevista no art. 58, II, da Lei n. 8.443/1992, no valor de R$ 5.000,00 [...];

[...]

9.4.2. providencie a regularização dos serviços prestados pelo escritório [omissis], mediante a realização de prévio procedimento licitatório, sem prejuízo da manutenção do referido contrato até o seu término, vedadas eventuais prorrogações;(AC-1247-25/08-P - Relator: Ministro Marcos Bemquerer Costa - FISCALIZAÇÃO – DENÚNCIA)

"[Voto:]

9. O desate da matéria aponta para o fato de que é necessária a presença de todos os requisitos estabelecidos pela Lei n° 8.666/93, e não de apenas parte deles, para que esteja devidamente caracterizada a alegada situação de inexigibilidade, conforme preceitua o art. 25, incisos I, II e III. Assim, não basta comprovar que o serviço objeto do contrato seja de natureza singular ou técnico especializado (art. 13, Lei 8.666/93). É indispensável a demonstração inequívoca de que somente determinada empresa, ou profissional, estaria apta a realizar o serviço que se pretende contratar, isto é, que o executor possua notória especialização, nos termos do § 1° do art. 25 da mesma lei.

10. Tendo em vista que esta Corte de Contas no julgamento dos processos sob sua jurisdição enfrenta repetidamente situações análogas, seu entendimento acerca do assunto já se encontra pacíficado. E, nesse passo, apesar do grau de subjetividade inerente à questão, não há dúvida de que apenas em situações especiais pode o administrador deixar de se utilizar do procedimento licitatório. Os preceitos legais específicos aliados aos ensinamentos de respeitáveis doutrinadores são unânimes em asseverar que a licitação é a regra para se contratar na Administração Pública. (AC-3860-43/07-1 - Relator: Ministro Valmir Campelo - TOMADA E PRESTAÇÃO DE CONTAS)

17. No caso em concreto, o quesito referente por considerar o serviço de advocacia como serviço técnico especializado é notório, se encontrando inclusive arrolado no inciso V do art. 13, da Lei n.º 8.666/1993.

18. No tocante a natureza singular do serviço, a simples natureza intelectual da atividade jurídica não gera a presunção de irrefutável singularidade, como defendem os requerentes. A possível demanda em processo eleitoral no Conselho Profissional por ser complexo ou inédito para o corpo advocatício do órgão, não implica necessariamente que seja singular para o mercado, ou seja, a necessidade de especialista em determinado âmbito do direito não gera ipso facto a contratação por via direta, notadamente, no caso em que a qualificação é de natureza ordinária, caso em tela.

19. Por derradeiro, a notória especialização do contratado também não fica demonstrada no caso específico, a par do vasto currículo da contratada, fls. 139 a 153 do v. p.

20. Ressalta-se que o minucioso relatório do analista da Secex/MG, que fora adotado por este Tribunal de Contas como relatório no bojo do Acórdão n.º 56/2008 – TCU - Plenário, que refuta de forma límpida a ausência da singularidade e de reconhecida especialização no campo contratado, reproduz-se os excertos relativos à argumentação apresentada:

a.I) Porém, o mais relevante é que, independente do levantamento doutrinário, não foi possível, a nosso sentir, subsumir os fatos levantados à espécie normativa que se pretende que reja a matéria (a inexigibilidade de licitação), pelos motivos abaixo:

b) Singularidade objetiva. O escritório de advocacia Silveira Ribeiro e Advogados Associados foi contratado para a defesa de atos administrativos realizados pelo CER-MG, as eleições do Sistema CREA-CONFEA, em mera ação anulatória que lhes contestava (Ação Ordinária n.° 2005.38.00.041821-9, fl. 559, v.2), assim como a defesa do mesmo objeto, em mandado de segurança individual (MSI n.° 2005.38.00.044210-4) e ainda incidente processual Agravo de Instrumento (AG n.° 2005.01.00.072346-0), em que o CREA-MG contestava, em segunda instância, decisão

interlocutória proferida no seio do primeiro processo. Independente de ser na perspectiva do serviço a ser executado ou do resultado a ser alcançado, o objeto para que foi contratado, não se revestem de natureza singular que justifiquem a contratação sem licitação.

b.l) Não se questiona aqui a necessidade em si da contratação de serviços advocatícios para a defesa dos atos da CER-MG, haja vista que foi referendada pelo Plenário do CREA-MG, que, confiante numa possível limitação dos quadros da assessoria jurídica da autarquia, aquiesceu quanto à necessidade de requisitar a contratação de serviços externos. Nem por isso, a contratação se reveste de especialidade tal que iniba a participação de um sem número de escritórios hábeis a prestar esse mesmo tipo de serviço, os quais certamente estariam mais acostumados ao tipo de serviço requerido do que os quadros do CREA-MG, pouco afeito a essa natureza de defesa jurídica. Afinal, se para os advogados do CREA-MG a natureza da ação ordinária era estranha, para um grande número de escritórios a contestação de uma ação anulatória trata-se de atividade corriqueira.

b.2) Não se pode considerar que qualquer serviço especializado seria passível de contratação direta, simplesmente porque os quadros da entidade não detenham conhecimento suficiente num determinado assunto. Por absurdo, a julgar pela elástica interpretação dada ao caso pelo responsável, veríamos que qualquer serviço advocatício. que não fossem aqueles diretamente afeitos às atividades jurídicas cotidianas da autarquia, seria considerada "singular", pois tem sua especialidade própria, possibilitando ser encaixado na largueza do instituto da inexigibilidade, se assim o adotássemos. Se o CREA-MG ajuizasse uma ação possessória, a qual seu corpo jurídico não está acostumado, caberia a inexigibilidade; se respondesse à ação trabalhista, caberia inexigibilidade, pois todos os serviços advocatícios têm sua especialidade intrínseca.

b.3) Ao contrário, a singularidade do objeto deve ser vista pelo prisma da capacidade do mercado de oferecer profissionais qualificados a patrocinar esse tipo de defesa. Assim, singular seria o serviço que, diante de um tema controverso, por exemplo, só pudesse ser defendido por um ou alguns poucos advogados afinados com a tese esposada, dessa forma inviabilizando uma competição entre possíveis contratados, posto que seriam exclusivos. Não vemos, no caso, qualquer tipo de especialidade, a não ser a suficiente para meramente classificá-la num quadro de serviços regulamentados pela Ordem de Advogados do Brasil.

b.4) Aliás, tanto não se reveste de singularidade que, no caso do Agravo de Instrumento acima mencionado, o CREA-MG foi inicialmente representado pelo então assessor jurídico Luiz Gustavo de Souza Moura (fl. 566, v.2 e fl. 275, v.l), o que revela que o objeto da causa não seria tão estranho assim aos conhecimentos dos advogados do quadro da entidade. Se não o suficiente para levar a termo a defesa necessária, ao menos para reforçar que não haveria singularidade no objeto da contratação, pois até o advogado do Conselho pôde participar da defesa.

b.5) Em suma: apesar de todo levantamento doutrinário, o responsável não logrou comprovar que o objeto da contratação, a defesa da autarquia em ações que contestavam as eleições realizadas pelo CER-MG, possuía singularidade suficiente para afastar de uma possível competição outros escritórios de advocacia aptos a realizarem o mesmo serviço e, por isso, não merece ter acolhidas suas razões de justificativa.

c) Singularidade subjetiva. O requisito da singularidade subjetiva deve atendido mediante a demonstração de que a qualificação do pretenso contratado o diferencia dos demais profissionais do mercado, para o serviço que se requer, de forma a excepcionar a regra da competição. Isso pode ser feito, como bem relacionou o responsável, pela aferição da notória especialização do histórico da provável contratado: desempenho anterior, estudos, experiências, publicações, etc (art. 25, §2.° da Lei de Licitações).

c.2) No caso, da mesma forma que no caso do critério da singularidade objetiva, o responsável enriqueceu sua defesa com discussões doutrinárias sobre o requisito subjetivo do instituto da inexigibilidade de licitação, porém não demonstrou que a notória especialização da advogada Vera Carla Nelson Cruz Silveira, cujo escritório foi contratado pela autarquia, era um requisito necessário à contratação do serviço.

c.3) Como pode ser visto às fls. 143/53 (volume principal), o currículo da contratada não possui um item específico que justificasse exclusivamente sua contratação para esse tipo de serviço. Sem desvalorizar o currículo da contratada, mas podemos ver uma extensa relação de cursos, congressos e seminários em geral, em diferentes áreas do Direito (Trabalho, Tributário, Financeiro), além da experiência pelo exercício de cargos na carreira jurídica. Também é possível verificar cursos ministrados na área de Direito Tributário e alguns trabalhos acadêmicos sobre diversos temas, mas nenhum deles tem a ver diretamente com o serviço para a qual foi contratada, de forma que justificasse a escolha direta desta profissional em detrimento de qualquer outro profissional igualmente gabaritado do mercado.

c.4) É possível, ainda, verificar no currículo da contratada a apresentação de dois artigos sobre a atuação de conselhos profissionais (fl.153, v.p). Mas o CREA-MG, no caso, atua como contratante e não como um tema específico, a exigir uma notória especialização. Aliás, justamente por não ser o assunto demandado judicialmente, a contestação da validade das eleições, assunto típico da alçada do CREA-MG, mas matéria estranha, que justificou-se a busca de apoio jurídico fora dos quadros da autarquia.

c.5) Em suma: também quanto a singularidade subjetiva, a notória especialização da contratada não restou configurada, nos termos que são exigidos pela Lei de Licitações, como característica que permita inferir que o trabalho da contratada é essencial e indiscutivelmente mais adequado do qualquer outro à plena satisfação do objeto, qual seja, a defesa da autarquia naquelas ações judiciais.(grifos não são do original)

21. Recorre-se ao voto do Exmo. Ministro-Relator no Acórdão n.º 56/2008 – TCU – Plenário, para demonstrar que a Egrégia Corte de Contas já se pronunciou a cerca destes questionamentos quanto à singularidade e especialidade do contrato no caso sub examine, como se depreende da leitura do excerto da referida decisão:

9. Analisando o caso concreto, verifico que, conforme consta do Contrato CPS n. 423/2005, seu objeto consistia na prestação de serviços advocatícios na área processual civil, especificamente na defesa do CREA-MG (ou autoridade a ele vinculada) nos processos ns. 2005.38.00.044210-4 (Mandado de Segurança), 2005.38.00.041821-9 (Ação Ordinária) e 2005.01.00.072346-0 (Agravo de Instrumento), nos quais se discutia o resultado das eleições de 2005 do sistema CONFEA/CREAs (fls. 14/20).

10. De fato, o patrocínio de causas judiciais é serviço técnico profissional especializado, vez que expressamente relacionado no art. 13, inciso V, da Lei n. 8.666/1993. Assim sendo, está efetivamente entre as hipóteses previstas pelo art. 25, inciso II, dessa lei, em que se admite a contratação direta.

11. No entanto, no caso sub examine, não há que se falar em singularidade dos serviços contratados, haja vista que não foram demonstradas características especiais das causas judiciais em que deveria atuar o escritório. Ou seja, não restou comprovado que a execução do contrato envolvia conhecimentos específicos e peculiares.

12. De outro lado, também não foram trazidos aos autos elementos concretos que permitam concluir pela inviabilidade de competição e informações comprovando que os profissionais do escritório de advocacia Silveira Ribeiro e Advogados Associados possuíam notória especialização, como, por exemplo, em causas envolvendo eleições conduzidas por conselhos de profissões. (grifos não são do original)

22. Diante do exposto, em sede recursal, no que tange a subsunção do caso em concreto à previsão do art. 25, inciso II, da Lei n.º 8.666/1993, não foi trazido aos autos nenhum argumento que detenha o condão de modificar o julgado de origem, Acórdão n.º 56/2008 - TCU – Plenário.

III.2 – Alegações subjetivas atinentes ao Sr. Ramon Alves de Melo

III.2.1 – Razões recursais

23. Alega que há impropriedade da imputação de sanção ao recorrente parecerista, clamando pela inviolabilidade do advogado, por afronta ao art. 5º, inciso XIII, da Carta da República, acresce que a imprevisão de competência do TCU em aplicar sanções aos advogados e, por fim, coloca que o parecer jurídico tem caráter meramente opinativo.

24. Enriquece todas as altercações de extensa jurisprudência e doutrina.

III.2.2 – Análise

25. Preliminarmente, em relação à competência do TCU para aplicar sanções aos pareceristas jurídicos a matéria se encontra assentada na jurisprudência desta Corte de Contas, bem como no Supremo Tribunal Federal, sem, contudo, resvalar na inviolabilidade constitucional do livre exercício das profissões, nem mesmo ingerência na competência da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), a alumiar este entendimento o Acórdão n.º 1.801/2007-Plenário-TCU, da lavra do Exmo. Ministro-Relator Raimundo Carreiro:

4. No que concerne à isenção de pareceristas e à independência profissional inerentes à advocacia, a questão encontra-se pacificada junto a este Tribunal, bem assim junto ao Supremo Tribunal Federal, que evoluiu no sentido de que os pareceristas, de forma genérica, só terão afastada a responsabilidade a eles eventualmente questionada, se seus pareceres estiverem devidamente fundamentados, albergados por tese aceitável da doutrina ou jurisprudência, de forma que guardem forte respeito aos limites definidos pelos princípios da moralidade, legalidade, publicidade, dentre outros.

5. Ou seja, ao parecerista que sustenta opiniões técnicas plausíveis, razoáveis, embasado na boa técnica jurídica e na doutrina consagrada, ainda que fundamentado em convicções pessoais, e sendo seu parecer um instrumento que servirá para orientar o administrador público a tomar decisões, não deverá existir a imputação de responsabilização solidária ao gestor faltoso, porquanto tal parecer estará, como mencionado, livre de opiniões que possam ter carreado em si dolo ou culpa que, de alguma forma, poderiam induzir a erro.

6. Ao contrário, se houver parecer que induza o administrador público à prática de irregularidade, ilegalidade ou quaisquer outros atos que possam ferir princípios como o da moralidade, da legalidade ou da publicidade, só para citar alguns exemplos, ou que, por dolo ou culpa, tenham concorrido para a prática de graves irregularidades ou ilegalidades, haverá de existir solidariedade entre gestores e pareceristas, já que deverão ser considerados os responsáveis pela prática desses atos inquinados. (AC-1801-37/07-P - Sessão: 05/09/07 Grupo: I Classe: I Relator: Ministro Raimundo Carreiro - FISCALIZAÇÃO - INICIATIVA PRÓPRIA)(grifou-se)

26. Por intermédio dos Mandados de Segurança n.° 24.073/02 e 24.584/07, o Supremo Tribunal Federal pronunciou-se acerca da responsabilidade do parecerista jurídico e do advogado público pelas peças opinativas que emitem, dando suporte aos atos praticados pelos administradores públicos.

27. Firmou-se, no âmbito do Pretório Excelso, o entendimento de que quando um parecer opinativo é homologado, o que subsiste como ato não é o parecer, em si, mas o ato de sua aprovação. Entende o STF que, nestes casos, os pareceristas são responsáveis por suas opiniões quando estas influem diretamente na tomada de decisão do administrador.

28. Portanto, a jurisprudência que aproveita ao deslinde do caso sub examinen não é a da máxima Corte Judiciária do país, mas sim a desta Suprema Corte de Contas, cujo magistério pretoriano passa-se a invocar e expor.

29. Neste passo, traz à colação os seguintes trechos do voto condutor do Acórdão n° 2.665/2007 - Plenário, relatado pelo eminente Ministro Valmir Campelo, in verbis:

[...]

[VOTO]

26. Ressalto, ainda, que de acordo com a recente decisão do STF no Mandado de Segurança nº 24.584-DF, os pareceristas jurídicos são responsáveis por suas opiniões quando estas influem

diretamente na tomada de decisão do administrador. Está demonstrado nos autos que o Sr. [omissis], Procurador Distrital, teve atuação decisiva para que os pagamentos ocorressem [...].

(AC-2665-30/07-1 Sessão: 04/09/07 Grupo: I Classe: II Relator: Ministro Valmir Campelo - TOMADA E PRESTAÇÃO DE CONTAS). (grifou-se)

30. Deste excerto jurisprudencial, é lícito extrair que, caso haja nexo causal entre o parecer jurídico e a tomada de decisão do administrador, este deve responsabilizado solidariamente ao gestor que induzirá ao erro.

34. No que concerne, especificamente, à questão do parecer jurídico, merecem ser transcritas, ainda, outros julgados que elucidam de forma clara a incidência de responsabilização do parecerista e se amoldam com perfeição à hipótese dos autos, posto que idênticas:

[Relatório]

5.3.2 Certamente, foi com base nessa disposição regimental que o pleito da [empresa] (fls. 51/52 - vol. 5) foi submetido à análise da Coordenação Jurídica. Esse órgão da Codesa manifestou-se favoravelmente à concessão do prazo de carência. Segundo o responsável, o parecer por ele emitido foi meramente opinativo, sem função vinculante. Para sustentar seus argumentos, o responsável transcreveu trechos da Decisão nº 1.101/2002 – Plenário

5.3.3 Admitindo-se como correta a tese do ex-Coordenador Jurídico, apenas o administrador sofreria sanção em razão de prática de irregularidade respaldado por parecer jurídico. Entretanto, não é esse o entendimento que se verifica no âmbito do TCU. A jurisprudência é no sentido de deixar de responsabilizar o gestor por ter atuado amparado em parecer jurídico devidamente fundamentado e alicerçado em lição de doutrina ou de jurisprudência. No entanto, se o parecer não atender a tais requisitos, o advogado deverá responder solidariamente com o administrador que praticou o ato irregular. Esse é o entendimento contido na Decisão nº 289/96 – Plenário

5.3.4 Além disso, a tese defendida pelo ex-Coordenador Jurídico, se acolhida, levaria a uma insólita situação já vislumbrada no Acórdão nº 190/2001 - Plenário. Um gestor, tendo cometido ato irregular, poderia valer-se de argumentos de que agiu em conformidade com parecer emitido pelo órgão jurídico da entidade. A pessoa que havia elaborado o parecer - investida em cargo, emprego ou função de advogado -, por sua vez, poderia alegar que a sua manifestação tratava-se de simples opinião, que não vinculava. Se assim ocorresse, instalar-se-ia o caos na Administração Pública: qualquer que fosse a irregularidade praticada, todos estariam eximidos de responsabilidade.

5.3.5 Por outro lado, pareceres jurídicos, em regra, não têm caráter obrigatório. O administrador pode agir de forma diversa do teor do parecer. Ou seja, o parecer não vincula a atividade do administrador. Entretanto, esse fato não é suficiente para elidir a responsabilidade de servidor que subscreve o documento. Sobre o exercício dessa atividade, o Ministro Benjamin Zymler, no Voto que conduziu o Acórdão nº 19/2002 - Plenário, assim se posicionou:

'Esta atividade não pode ser tida como imune à responsabilização. O parecerista, ao assinar a peça que lhe cabe produzir por dever funcional, assume a responsabilidade pelo seu conteúdo. Não está livre para lançar peças contrárias ao direito. Deve, como qualquer servidor público, assumir as obrigações inerentes ao seu cargo.'

5.3.6 Portanto, não é admissível a um integrante de órgão jurídico da Administração Pública desejar não ser responsabilizado quando tiver lavrado parecer inconsistente e/ou desarrazoado. (AC-2104-41/07-P Sessão: 03/10/07 Grupo: I Classe: VII Relator: Ministro Marcos Vinicios Vilaça - FISCALIZAÇÃO – DENÚNCIA) (grifou-se)

[Prestação de contas Anual. Responsabilização por parecer jurídico.]

[VOTO]

A responsabilidade do advogado autor de um parecer jurídico deve ser desdobrada em pelo menos duas esferas distintas. Na primeira, apurar-se-ia a responsabilidade do advogado pelo

exercício profissional da advocacia, na qual caberia ao Conselho Seccional da OAB, nos termos do art. 32 da Lei 8.906/94, a aplicação das sanções disciplinares, como censura, suspensão, exclusão e multa nas hipóteses discriminadas no Estatuto da Advocacia, sem exclusão da jurisdição comum, perante as autoridades judiciais competentes.

Na segunda, a responsabilidade imputada ao autor do parecer jurídico está inter-relacionada com a responsabilidade pela regularidade da gestão da despesa pública, disciplinada pela Lei 8.443/92, cuja fiscalização se insere na Agravo deste Tribunal, em hipóteses específicas de fraude e grave dano ao Erário.

É certo que a atividade de controle externo contempla, entre outros aspectos, a verificação da legalidade, legitimidade e economicidade dos atos relacionados com a gestão de recursos públicos no âmbito da fiscalização contábil, financeira orçamentária, operacional e patrimonial da União e das entidades da administração direta e indireta.

O parecer jurídico emitido por consultoria ou assessoria jurídica de órgão ou entidade, via de regra acatado pelo ordenador de despesas, constitui fundamentação jurídica e integra a motivação da decisão adotada, estando, por isso, inserido na verificação da legalidade, legitimidade e economicidade dos atos relacionados com a gestão de recursos públicos no âmbito da fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da administração pública federal, exercida pelo Congresso Nacional com o auxílio deste Tribunal, ex vi do art. 70 caput, e 71, II, da Constituição Federal.

O fato de o autor de parecer jurídico não exercer função de execução administrativa, não ordenar despesas e não utilizar, gerenciar, arrecadar, guardar ou administrar bens, dinheiros ou valores públicos não significa que se encontra excluído do rol de agentes sob jurisdição deste Tribunal, nem que seu ato se situe fora do julgamento das contas dos gestores públicos, em caso de grave dano ao Erário, cujo principal fundamento foi o parecer jurídico, muita vez sem consonância com os autos.

Na esfera da responsabilidade pela regularidade da gestão, é fundamental aquilatar a existência do liame ou nexo de causalidade existente entre os fundamentos de um parecer desarrazoado, omisso ou tendencioso, com implicações no controle das ações dos gestores da despesa pública que tenha concorrido para a possibilidade ou concretização do dano ao Erário.

Sempre que o parecer jurídico pugnar para o cometimento de ato danoso ao Erário ou com grave ofensa à ordem jurídica, figurando com relevância causal para a prática do ato, estará o autor do parecer alcançado pela jurisdição do TCU, não para fins de fiscalização do exercício profissional, mas para fins de fiscalização da atividade da Administração Pública.

A mera inscrição do servidor ou empregado público, na Ordem dos Advogados do Brasil, não serve de passaporte para a impunidade por condutas que tenham papel determinante na ocorrência de danos ao Erário ou de atos praticados com grave violação à ordem jurídica, como intermitentemente tem ocorrido no âmbito do serviço público. (AC-0462-16/03-P Sessão: 07/05/03 Grupo: II Classe: IV Relator: Ministro - TOMADA E PRESTAÇÃO DE CONTAS) (grifou-se)

35. Por fim, destaca-se uma vez mais, dentro da mesma base jurisprudencial, o seguinte julgado, plenamente aplicável ao caso em análise, tendo em vista a identidade de argumentos recursais, neste e naquele processo, bem como a similitude das situações ventiladas:

[CONTRATAÇÃO DE ADVOGADO POR INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO, APESAR DE O CONSELHO POSSUIR CORPO JURÍDICO PRÓPRIO E NÃO TER SIDO DEMONSTRADA A SINGULARIDADE DO OBJETO.]

[SUMÁRIO]

4. Embora não pratique diretamente a gestão de recursos públicos, o procurador ou assessor jurídico está sujeito à responsabilização por parecer eivado de ilegalidade, pois o ato por ele emitido passa a compor a fundamentação do ato administrativo defeituoso.

[ACÓRDÃO]

9.2. [....] aplicar multas [...] [aos responsáveis];

[VOTO]

9. [...] é reprovável a conduta do assessor jurídico, que não cuidou de verificar a caracterização da [...] singularidade [do objeto] e, em consequência, emitiu parecer eivado de ilegalidade que veio integrar a fundamentação do ato administrativo impugnado [contratação de serviços jurídicos por inexigibilidade de licitação, apesar de o Conselho possuir corpo jurídico próprio e não ter sido demonstrada a singularidade do objeto], sujeitando-se ao controle exercido por esta Corte.

10. O Tribunal tem fixado a responsabilidade do assessor jurídico que emite parecer com fundamentação insuficiente ou desarrazoada, desde que esse parecer subsidie a prática de ato de gestão irregular, como é o caso dos autos. Ao enfrentar o tema em sede de mandado de segurança, o Supremo Tribunal Federal, inicialmente, manifestou o entendimento de que o advogado autor de parecer não pratica ato administrativo e, portanto, não pode ser responsabilizado solidariamente por irregularidades ou prejuízos ao Erário quando não configurado dolo, erro inescusável ou omissão praticada com culpa grave. Em pronunciamento recente, todavia, no bojo do Mandado de Segurança n. 24.584, o STF apreciou questão relativa à responsabilidade daquele que emite parecer sobre a regularidade de edital de licitação, oportunidade em que adotou posição análoga à do TCU (in 'Responsabilidade perante o TCU: Prática e Jurisprudência', p. 177/178, Instituto Serzedello Corrêa, maio/2008). (AC-2124-22/08-1 Sessão: 02/07/08 Grupo: I Classe: VI Relator: Ministro Marcos Bemquerer Costa - FISCALIZAÇÃO – REPRESENTAÇÃO) (grifou-se)

31. Notório, portanto, que a tese defendida pelo parecerista jurídico influenciou diretamente a adoção da licitação por via direta, por inexigibilidade, partindo de tese jurídica desarrazoada como demonstrado alhures no subitem III.1.2, a qual afronta diretamente a doutrina e a jurisprudência pátria, em particular, a jurisprudência desta Corte de Contas, que deveria ser levada em consideração no momento da análise jurídica empreendida.

32. Ante o exposto, propõe-se a rejeição das alegações recursais, no que tange a alegação de incompetência do TCU para responsabilizar o parecerista jurídico, e a manutenção da decisão recorrida, Acórdão n.º 56/2008, confirmado pelo Acórdão n.º 1.501/2008, ambos do Pleno do TCU, motivo por que este não está a merecer reforma, devendo ser, por consequência, prestigiado e mantido.

IV - DA PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

33. Isto posto, tendo em vista as alegações e os documentos carreados pelo Sr. Ramon Alves de Melo - CPF n.° 526. 123.766-15 e Sr. Maurício Fernandes da Costa – CPF n.º 111.065.576-20, bem como a detida análise dos documentos que já constavam do processo, submetem-se os autos à consideração superior, propondo a esta Colenda Corte de Contas:

I - conhecer dos pedidos de reexame, para, no mérito, negar-lhes provimento;

II - dar conhecimento aos recorrentes da deliberação que vier a ser proferida.

4. Em despacho de fls. 83, anexo 6, o ilustre titular da Secretaria de Recursos – Serur, anui à proposta acima transcrita.

5. Às fls. 84, anexo 6, consta o Ofício nº9700/2009 – IPL 3331/2006-4 –SR/DPF/MG, por meio do qual é solicitado o encaminhamento da *documentação e eventual decisão acerca da contratação direta de serviços de advocacia (contrato CPS nº 423/2005) por parte do CREA/MG nos termos do TC 016.484/2006-2.*

6. O Exm.º Sr. Procurador da Republica, Sr. Thiago Menicucci Franklin de Miranda, por meio dos Ofícios nºs. 022/2010 e 078/2010 – MPF/PRMG/GAB/TM, solicita *o envio de cópia de todos os acórdãos proferidos nos autos do processo TC 016.484/2006-2 bem como informação acerca do atual andamento do feito*, tendo sido informado que os presentes autos encontram-se pendente de

deliberação e que, tão logo seja julgado, ser-lhe-á encaminhado cópia do Acórdão, bem como do Relatório e do Voto que o fundamentam.

É o relatório.

VOTO

Os presentes recursos podem ser conhecidos como pedidos de reexame, por preencherem os requisitos de admissibilidade prescritos no art. 48, parágrafo único, combinado com o art. 33 da Lei nº 8.443/1992.

2. Ao examinar os autos, inicialmente verifiquei que os recorrentes alegaram que a manutenção da integralidade do acórdão recorrido, cujo conteúdo é divergente do juízo pela improcedência de ação popular sobre o mesmo tema, atenta contra o princípio da a segurança jurídica (fls. 09/26, anexo 5, e fls. 39/57, anexo 6). A esse respeito, entendo que o princípio da independência das instâncias salvaguarda o pleno exercício das competências constitucionais desta Corte (art. 71, incisos VIII e IX, da Constituição Federal). O juízo pela improcedência da ação popular, alegado pelos recorrentes, não vincula este Colegiado na apreciação deste feito e nem viola a segurança jurídica de quem, sabidamente, tem o dever de prestar contas da gestão de recursos públicos a órgãos de controle.

3. Passando ao exame da matéria posta nos autos, entendo ser de fácil aceitação o fato de que a contratação direta é uma exceção à regra de licitar e, assim, suas hipóteses devem ser interpretadas de maneira restritiva. Assim procedendo, a doutrina e a jurisprudência são pacíficas em interpretar este instituto de forma a caracterizar a inviabilidade de competição autorizadora da contratação direta por inexigibilidade, por meio do cumprimento cumulativo de três requisitos direcionados ao objeto da contratação, a saber: (a) ser um serviço técnico especializado, nos termos do art. 13 da Lei nº 8.666/93; (b) apresentar singularidade, entendida como a presença de características distintivas nos serviços prestados por determinado individuo ou empresa, tornando inviável a fixação de critérios objetivos de aferição, comuns em licitações; e (c) ser o seu prestador notoriamente especialista naquele tipo de serviço.

4. O patrocínio de causas judiciais em geral figura claramente entre os serviços técnicos especializados (art. 13, inciso V, da Lei nº 8.666/93), mas é necessário que seja comprovada a natureza singular do objeto da prestação dos serviços jurídicos e a notoriedade da especialização do prestador na defesa extraordinária daquele tipo de causa. A comprovação do cumprimento de tais requisitos, a meu ver, não ocorreu no caso em exame, o que impossibilita a conclusão pela existência de inviabilidade de competição.

5. Extraídas da doutrina e da jurisprudência, essas informações não possuem nada de extraordinário para qualquer parecerista da área de licitações, e também não apresentam um grau de polêmica tal que possa levar a uma adoção fundamentada de posicionamento muito divergente da principal corrente doutrinária e jurisprudencial. Assim, um parecer que, de forma não razoável, divirja diametralmente do entendimento dominante, tem o condão de levar à responsabilização solidária de seu subscritor por danos causados ao interesse público.

6. A responsabilidade solidária do advogado parecerista só poderia ser afastada se restasse comprovado que o parecer em questão estava devidamente fundamentado na doutrina e na jurisprudência, o que não parece ser o caso em exame, como anteriormente exposto. A responsabilização também não poderia ocorrer se não ficasse perfeitamente caracterizado o nexo causal entre a opinião emitida e a tomada de decisão pelo gestor, o que também não parece ser a hipótese que enquadra o fato concreto examinado.

7. Como o parecer em questão foi emitido em razão de uma prescrição legal (art. 38, inciso VI, da Lei nº 8.666/93), tem-se que a referida peça integra o processo de formação do ato administrativo (CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*, 21ª ed. rev., ampl. e atual. até 31/12/2008, Rio de Janeiro : Lumen Juris, 2009, p. 133). Tal circunstância lhe dá,

consequentemente, natureza obrigatória, que consiste no poder de vincular a autoridade administrativa *a emitir o ato tal como submetido à consultoria, com parecer favorável ou contrário, e se pretender praticar ato de forma diversa da apresentada à consultoria, deverá submetê-lo a novo parecer*, nos termos do entendimento do Supremo Tribunal Federal no MS nº 24.631/DF, Plenário, Relator Ministro Joaquim Barbosa. Assim, entendo que está perfeitamente configurado o nexo entre o parecer e a decisão administrativa tomada, o que autoriza a responsabilização ponderada do parecerista e também do gestor, pois *em hipótese alguma será afastada a responsabilidade pessoal do gestor* (Acórdão nº 206/2007 – TCU – Plenário, Relator Min. Aroldo Cedraz).

8. Marçal Justen Filho, ao discorrer sobre as implicações do conteúdo de um parecer jurídico, afirma que

(...). Há dever de ofício [do emitente do parecer] de manifestar-se pela invalidade, quando os atos contenham defeitos. Não é possível os integrantes da assessoria jurídica pretenderem escapar aos efeitos da responsabilização pessoal quando tiverem atuado defeituosamente no cumprimento de seus deveres: se havia defeito jurídico, tinham o dever de apontá-lo.

A afirmativa se mantém inclusive em face de questões duvidosas ou controvertidas. Havendo discordância doutrinária ou jurisprudencial acerca de certos temas, a assessoria jurídica tem o dever de consignar essas variações, para possibilitar às autoridades executivas pleno conhecimento dos riscos de determinadas decisões. Mas, se há duas teses jurídicas igualmente defensáveis, a opção por uma delas não pode acarretar punição. (...) (JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 13 ed. – São Paulo: Dialética, 2009, p. 506)

9. Assim, entendo que não há como acolher as razões apresentadas pelos recorrentes, motivo pelo qual, diante do exposto, perfilho integralmente a proposta da Unidade Técnica, e Voto por que o Tribunal adote o Acórdão que ora submeto à deliberação deste Plenário.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 26 de maio de 2010.

RAIMUNDO CARREIRO
Relator

ACÓRDÃO Nº 1186/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 016.484/2006-2.
1.1. Apenso: 014.189/2007-1
2. Grupo I – Classe – I Assunto: Pedido de Reexame (em processo de denúncia)
3. Interessados/Responsáveis:
3.1. Interessado: Identidade preservada (art. 55, caput, da Lei n. 8.443/1992).
3.2. Responsável: Identidade preservada (art. 55, caput, da Lei n. 8.443/1992).
4. Entidade: Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CREA/MG
5. Relator: Ministro Raimundo Carreiro
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidades Técnicas: Secretaria de Recursos - Serur
8. Advogados constituídos nos autos: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de pedidos de reexame interpostos pelos Srs. Maurício Fernandes da Costa, Diretor de Valorização Profissional, e Ramon Alves de Melo, Assessor Jurídico do CREA/MG, contra os termos do Acórdão n.º 56/2008 – TCU – Plenário, confirmado pelo

Acórdão n.º 1.501/2008 – TCU – Plenário (fls. 623/627, volume 2), que julgou ilegal contratação direta, por inexigibilidade de licitação, de serviços jurídicos.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer dos presentes pedidos de reexame com fulcro no art. 48, combinado com os arts. 32, parágrafo único, 33 da Lei nº 8.443/1992, para, no mérito, negar-lhes provimento, mantendo em seus exatos termos o acórdão recorrido;

9.2. dar ciência desta deliberação aos interessados e ao Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CREA/MG;

9.3. encaminhar cópia do presente acórdão, bem como do Relatório e do Voto que o fundamentam ao Exm.º Sr. Procurador da Republica, Dr. Thiago Menicucci Franklin de Miranda, em atendimento ao solicitado nos Ofícios nºs. 022/2010 e 078/2010 – MPF/PRMG/GAB/TM.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1186-17/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro (Relator), José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
UBIRATAN AGUIAR
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
RAIMUNDO CARREIRO
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE II – Plenário
TC 009.017/2009-2
[Apenso: TC 014.485/2009-5]
Natureza: Solicitação do Congresso Nacional
Órgão: Ministério da Saúde - MS
Interessado: Comissão de Fiscalização Financeira e de Controle da Câmara dos Deputados – CFFC/CD
Advogado constituído nos autos: não há

SUMÁRIO: SOLICITAÇÃO DO CONGRESSO NACIONAL. FISCALIZAÇÃO DOS RECURSOS DO MINISTÉRIO DA SAÚDE REPASSADOS AO CUSTEIO DA ESTRATÉGIA DA SAÚDE DA FAMÍLIA. AUTORIZAÇÃO PARA REALIZAÇÃO DE AUDITORIA OPERACIONAL, SOB A FORMA DE FOC, NAS PRINCIPAIS ESTRAGÉGIAS DO PROGRAMA DE ATENÇÃO BÁSICA EM SAÚDE (SAÚDE DA FAMÍLIA, SAÚDE BUCAL E AGENTES COMUNITÁRIOS DE SAÚDE). ACÓRDÃO 1067/2009 – PLENÁRIO. APRECIAÇÃO DOS RESULTADOS CONSOLIDADOS DA AUDITORIA. CONSTATAÇÃO DE PROBLEMAS NA ORGANIZAÇÃO E ESTRUTURAÇÃO DOS SISTEMAS MUNICIPAIS DE SAÚDE.

IDENTIFICAÇÃO DE BOAS PRÁTICAS. OPORTUNIDADES DE MELHORIA. RECOMENDAÇÕES. ENCAMINHAMENTO DO RELATÓRIO À COMISSÃO SOLICITANTE E A OUTRAS ENTIDADES. SOLICITAÇÃO INTEGRALMENTE ATENDIDA. ARQUIVAMENTO.

RELATÓRIO

Tratam os autos de Solicitação do Congresso Nacional, por meio da qual a Comissão de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados, em decorrência da aprovação da Proposta de Fiscalização e Controle n.º 53/2008, de autoria do Deputado Dr. Pinotti, requereu ao TCU providências no sentido de realizar fiscalização no âmbito da estratégia Saúde da Família – SF, a fim de verificar a legalidade, legitimidade, economicidade e a gestão dos recursos repassados pelo Ministério da Saúde ao custeio da referida estratégia.

2. O presente processo foi originalmente apreciado por este Tribunal na Sessão do Plenário de 20/5/2009, oportunidade na qual foi proferido o Acórdão 1067/2009 – Plenário, em que se conheceu da solicitação e autorizou-se a realização de Fiscalização de Orientação Centralizada - FOC, na modalidade de Auditoria Operacional, abrangendo não só a estratégia Saúde da Família, mas também as outras principais estratégias do Programa de Atenção Básica em Saúde (Saúde Bucal e Agente Comunitário de Saúde), conforme o teor do referido acórdão:

"9.1. com fundamento no 232, inciso III, do Regimento Interno do TCU, c/c o art. 4º, inciso I, alínea 'b', da Resolução TCU n.º 215, de 20/8/2008, conhecer da presente Solicitação de Fiscalização, considerando-a, para os fins do disposto no § 2º, inciso II, do art. 17 da referida resolução, pendente de atendimento;

9.2. determinar a realização de Fiscalização de Orientação Centralizada - FOC, na modalidade Auditoria de Natureza Operacional, a fim de avaliar a gestão dos recursos federais repassados aos municípios, nas principais estratégias da Atenção Básica (Saúde da Família, Saúde Bucal e Agente Comunitário de Saúde), incluindo análises quanto à economicidade, à eficiência e à eficácia, abrangendo sobretudo a implantação/funcionamento das mencionadas estratégias governamentais, a ser desenvolvida no âmbito dos municípios a serem selecionados na fase do planejamento, secretarias estaduais e municipais de saúde e Secretaria de Atenção à Saúde - SAS/MS;

9.3. autorizar a prorrogação, por mais 90 dias, do prazo de atendimento integral à Solicitação do Congresso Nacional, previsto no art. 15, § 2º, da Resolução TCU n.º 215/2008;

9.4. dar ciência desta deliberação, acompanhada do Relatório e do Voto que a fundamentam, à Comissão de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados;

9.5. encaminhar os autos à Segecex, para as providências a seu cargo."

3. Em decorrência, as diversas secretarias regionais deste Tribunal, sob a coordenação da 4ª Secretaria de Controle Externo – 4ª Secex, promoveram fiscalizações em 54 (cinqüenta e quatro) municípios, distribuídos em 18 (dezoito) estados da federação, cuja consolidação dos trabalhos, efetivada por aquela primeira secretaria, está abrigada no processo TC 014.485/2009-5, conforme relatório de fls. 111-174 do vol. principal.

4. Em atenção às disposições específicas (Resolução TCU N.º 191/2006) que regulam a tramitação de processos de Solicitação do Congresso Nacional determinei, por meio de Despacho constante de fl. 190, vol. principal, daquele processo, o seu apensamente aos presentes autos.

5. Desta feita, portanto, cuida-se de relatar os resultados consolidados da mencionada FOC, razão por que transcrevo a seguir parte do relatório constante do processo TC 014.485/2009-5, em que constam os principais achados, conclusões e a respectiva proposta de encaminhamento formulada pela 4ª Secex:

"

Visão geral da Atenção Básica em Saúde

2.1. Objetivos

2. De acordo com a Portaria GM/MS n.º 648, de 28 de março de 2006, a Atenção Básica caracteriza-se por um conjunto de ações de saúde, no âmbito individual e coletivo, que abrangem a promoção e a proteção da saúde, a prevenção de agravos, o diagnóstico, o tratamento, a reabilitação e a manutenção da saúde. É desenvolvida por meio do exercício de práticas gerenciais e sanitárias, democráticas e participativas, sob forma de trabalho em equipe, dirigidas a populações de territórios bem delimitados, pelas quais cada equipe assume a responsabilidade sanitária.

3. Nesse contexto, Saúde da Família, Saúde Bucal e Agente Comunitário de Saúde constituem-se em ações estratégicas voltadas para a organização da atenção básica, de acordo com os preceitos do SUS. Têm por objetivo orientar a mudança no modelo assistencial do país, hoje centrado na medicina curativa e hospitalocêntrica.

4. Além disso, devem direcionar as ações para o indivíduo, considerando-o em sua singularidade, complexidade, integralidade e inserção sociocultural, e desenvolver ações destinadas à redução de danos ou de sofrimentos passíveis de comprometer as possibilidades de viver de modo saudável.

5. Devem ser, também, a base para a organização dos sistemas municipais de saúde, que precisam oferecer um conjunto mínimo de serviços à população, visando sempre ao fortalecimento das ações da atenção primária e à racionalidade na utilização dos demais níveis assistenciais.

6. A implementação dar-se-á mediante a implantação de equipes multiprofissionais fixadas em unidades básicas de saúde, próximas da população usuária, a fim de estabelecer a SF como primeiro nível de assistência à saúde no âmbito do SUS. O principal eixo de atuação se materializa na ampliação do acesso à rede de serviços de saúde, especialmente nas seguintes áreas: controle da tuberculose, eliminação da hanseníase, controle da hipertensão, controle da diabetes mellitus, saúde bucal, saúde da criança, saúde do idoso e saúde da mulher.

2.2. Responsáveis

7. No Ministério da Saúde, o programa governamental Atenção Básica em Saúde está sob a coordenação do Departamento de Atenção Básica – DAB, da Secretaria de Atenção à Saúde SAS, que tem a missão de operacionalizá-lo, no âmbito da gestão federal do SUS, desenvolvendo mecanismos de controle e avaliação, além de prestar cooperação técnica na implementação e organização das estratégias Saúde da Família, Saúde Bucal e Agente Comunitário de Saúde.

8. Cabe ao estado da federação contribuir para a reorientação do modelo de atenção à saúde, mediante apoio à Atenção Básica, e para o estímulo à adoção da estratégia SF pelos serviços municipais de saúde. A execução das ações e serviços de saúde da atenção primária compete aos municípios, os quais recebem os recursos financeiros estaduais e federais, além de contribuir com sua contrapartida.

2.3. Histórico

9. Criado oficialmente no Brasil em 1994, o Programa Saúde da Família – PSF, hoje chamado de Estratégia Saúde da Família, foi inspirado em experiências desenvolvidas na área da saúde pública em vários países, tais como Cuba, Inglaterra, Canadá e outros. Reconhecida como medicina preventiva, de menor custo e com maior resolubilidade de longo prazo, a estratégia SF institucionalizou no SUS a atenção primária em saúde, a fim de atender ao disposto na Constituição Federal – CF, de 1988, e à Lei Orgânica da Saúde, de 1990, que dispõe sobre a promoção, proteção e recuperação da saúde.

10. Verificou-se nos últimos anos um expressivo crescimento na implantação das equipes estratégicas da PNAB, bem como no volume de recursos alocados. O número de equipes multiprofissionais implantadas saltou de 3.062 para 29.300 equipes entre 1998 e 2008. A estimativa de cobertura da SF, que era de 7% em 1998, atingiu 50% da população em 2008 (Gráficos 01 e 02). Outras estratégias importantes, como a Saúde Bucal e os Agentes Comunitários de Saúde, objetos

desta fiscalização, também avançaram significativamente. Conforme fontes do Ministério da Saúde, a SB, que não existia em 1998, hoje conta com 17.807 equipes montadas.

Gráfico 1- Saúde da Família - equipes implantadas

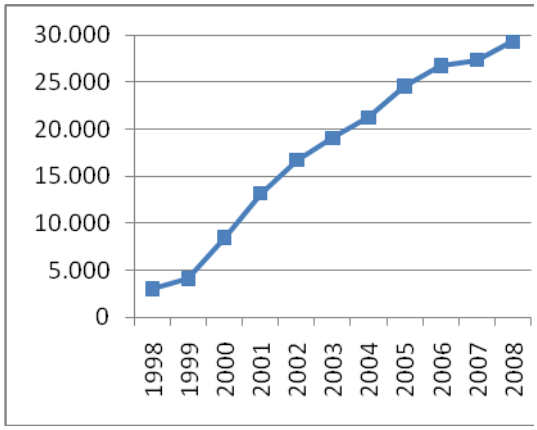
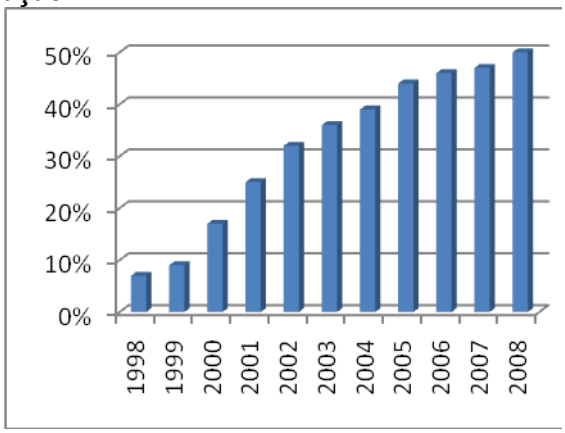


Gráfico 2 - Estimativa de cobertura da população



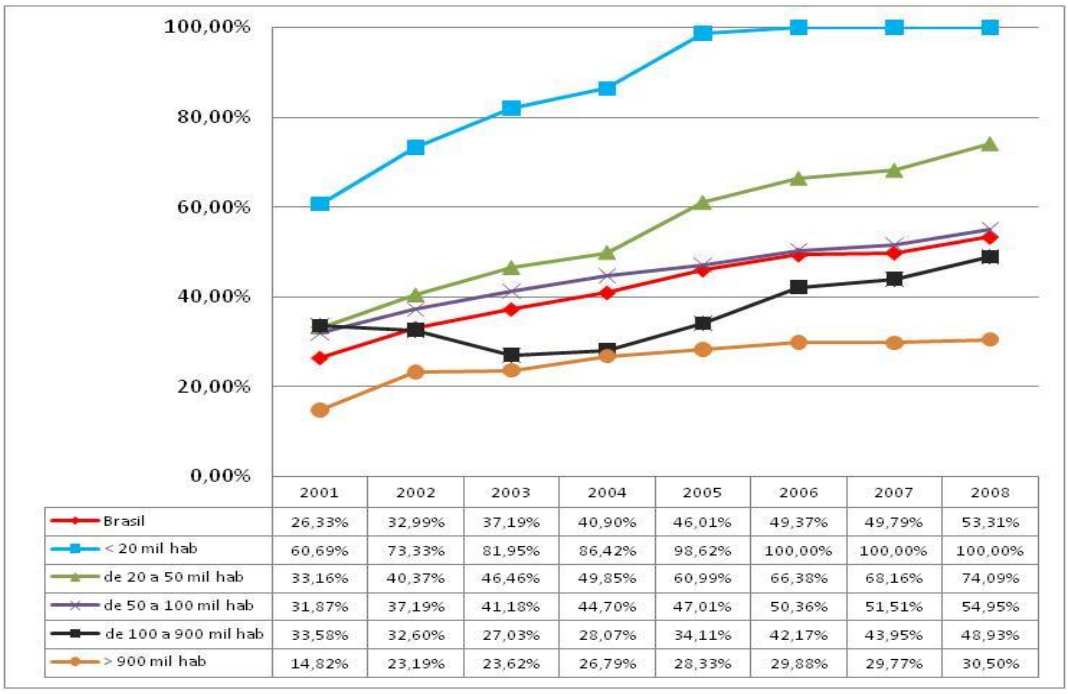
Fonte: Siab/Datasus

11. O modelo da atenção básica organizada a partir da SF preconiza a existência de uma equipe de caráter multiprofissional (médico generalista, enfermeiro, auxiliar de enfermagem e agentes comunitário de saúde), que trabalha com um território de abrangência limitado, realizando cadastramento e acompanhamento da população residente na área, podendo contar com equipes de Saúde Bucal (um dentista, um auxiliar de saúde bucal e/ou um técnico de higiene bucal).

12. De acordo com a PNAB, cada equipe multiprofissional é responsável por 3.000 a 4.000 indivíduos. Por estarem próximas à comunidade, as equipes devem conhecer as famílias do território adscrito, identificar os problemas de saúde e as situações de risco na comunidade, elaborar programa de atividades para enfrentar os determinantes do processo saúde/doença, desenvolver ações educativas e intersetoriais relacionadas com os problemas de saúde identificados e prestar assistência integral às famílias sob sua responsabilidade no âmbito da atenção básica.

13. Observou-se que a evolução das taxas de cobertura da estratégia SF ocorreu de forma mais acelerada nos municípios menores, especialmente aqueles com até 20 mil habitantes (gráfico 3). Enquanto que neste porte de município a cobertura atinge 100% desde 2005, a média nacional, neste mesmo período, está em torno de 50%. Os grandes centros urbanos foram os que menos expandiram a estratégia, em 2001 atingiam 14% e em 2008 chegaram a 30%. Embora na média tenham chegado a 30%, faz-se necessário destacar três grandes regiões metropolitanas que não conseguiram atingir essa média, ficando muito aquém na comparação entre a média nacional e a média dos grandes centros urbanos. Trata-se de Brasília, Rio de Janeiro e Salvador. Estas cidades estão com uma cobertura menor que 10%. A situação de Brasília chama um pouco mais de atenção porque em 2001 tinha quase 10% de cobertura, chegou a 0% em 2003 e em 2008 contou com apenas 5,26%, a menor cobertura da SF do país (gráfico 4).

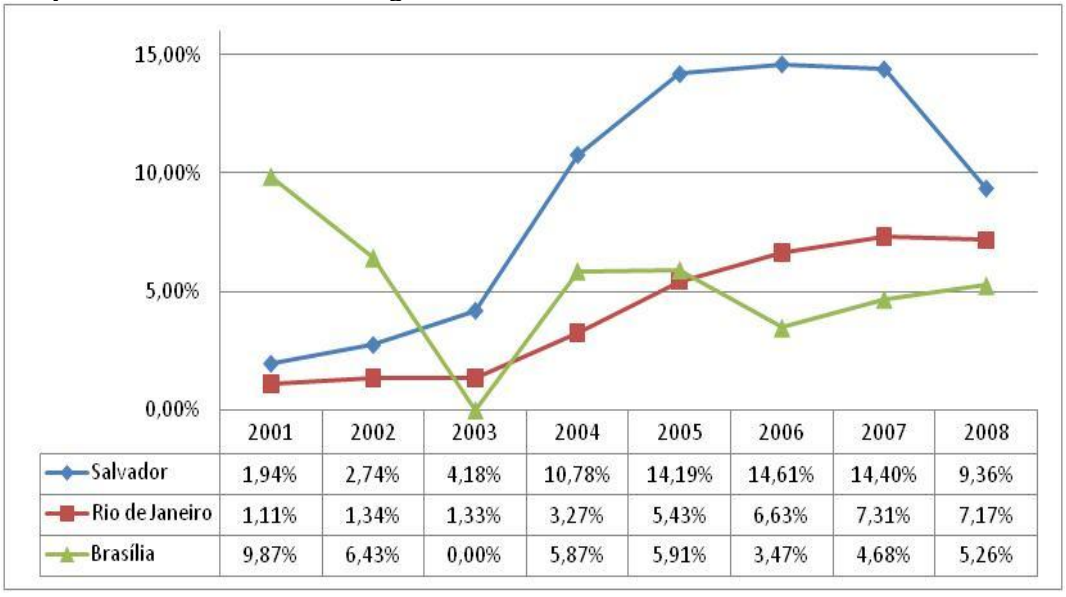
Gráfico 3 - Taxa de cobertura - Saúde da Família



	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008
Brasil	26,33%	32,99%	37,19%	40,90%	46,01%	49,37%	49,79%	53,31%
< 20 mil hab	60,69%	73,33%	81,95%	86,42%	98,62%	100,00%	100,00%	100,00%
de 20 a 50 mil hab	33,16%	40,37%	46,46%	49,85%	60,99%	66,38%	68,16%	74,09%
de 50 a 100 mil hab	31,87%	37,19%	41,18%	44,70%	47,01%	50,36%	51,51%	54,95%
de 100 a 900 mil hab	33,58%	32,60%	27,03%	28,07%	34,11%	42,17%	43,95%	48,93%
> 900 mil hab	14,82%	23,19%	23,62%	26,79%	28,33%	29,88%	29,77%	30,50%

Fonte: Sistema de Informação da Atenção Básica – SIAB - Base populacional do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE

Gráfico 4 - Cobertura de três grandes centros urbanos



	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008
Salvador	1,94%	2,74%	4,18%	10,78%	14,19%	14,61%	14,40%	9,36%
Rio de Janeiro	1,11%	1,34%	1,33%	3,27%	5,43%	6,63%	7,31%	7,17%
Brasília	9,87%	6,43%	0,00%	5,87%	5,91%	3,47%	4,68%	5,26%

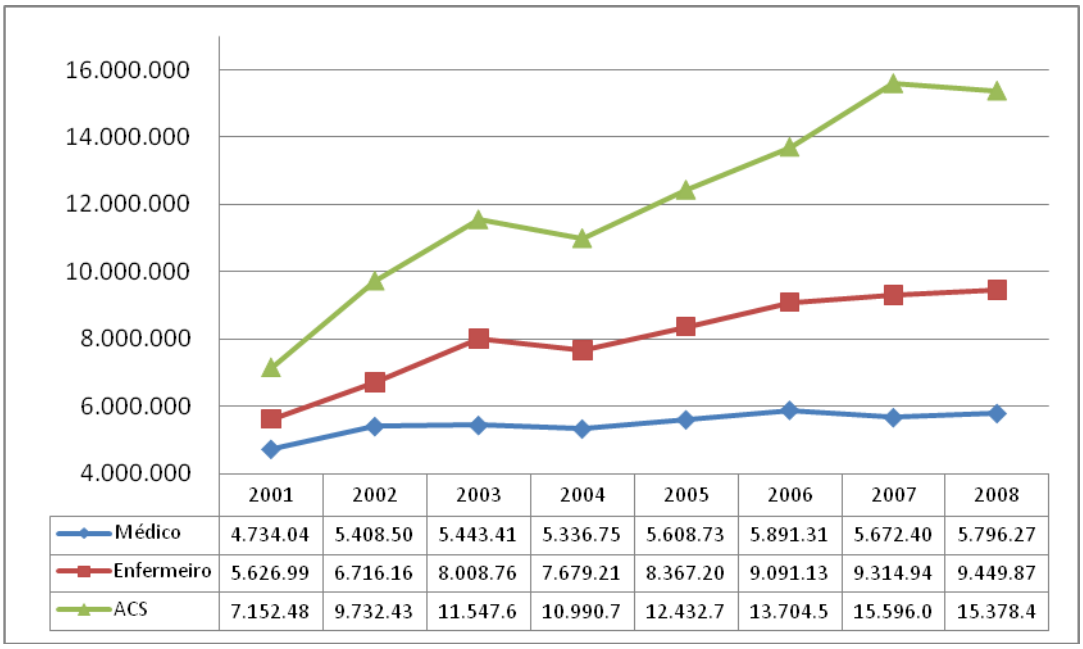
Fonte: Sistema de Informação da Atenção Básica – SIAB - Base populacional do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE

14. Segundo informações do MS, a expansão da estratégia nos grandes centros urbanos é mais difícil em razão da capacidade instalada (postos e centros de saúde) já existente. O fato de já existir o modelo de atenção básica consolidada (modelo tradicional) interfere na expansão da SF. Entretanto, o MS atualmente trabalha com a segunda fase do Proesf (Projeto de Expansão e Consolidação da Saúde da Família), apoiado pelo Banco Internacional para a Reconstrução e o Desenvolvimento BIRD. Trata-se de um projeto voltado para a organização e o fortalecimento da Atenção Básica à Saúde, visando contribuir para a implantação e consolidação da Estratégia SF em municípios com

população acima de 100 mil habitantes e a elevação da qualificação do processo de trabalho e desempenho dos serviços.

15. Em relação à evolução dos indicadores que medem a atividade desenvolvida pelas ESF, cabe destacar o comportamento das visitas domiciliares e da média anual de consultas médicas, por habitante, ambos calculados para os exercícios de 2001 a 2008. De acordo com os sistemas de informações de saúde do MS, nesse período a cobertura da estratégia subiu de 26% para 50%. Houve também um incremento de 22% nas visitas domiciliares realizadas pelos médicos da estratégia, de 67% feitas pelos enfermeiros e as visitas dos ACS mais que dobraram neste período, demonstrando consonância com os objetivos da política (gráfico 5).

Gráfico 5 – Evolução das visitas domiciliares – 2001 a 2008

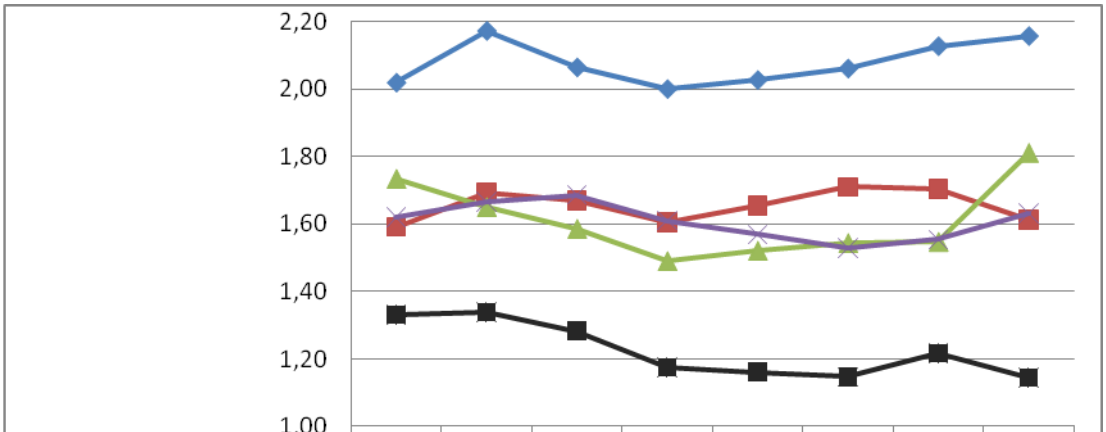


	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008
Médico	4.734.04	5.408.50	5.443.41	5.336.75	5.608.73	5.891.31	5.672.40	5.796.27
Enfermeiro	5.626.99	6.716.16	8.008.76	7.679.21	8.367.20	9.091.13	9.314.94	9.449.87
ACS	7.152.48	9.732.43	11.547.6	10.990.7	12.432.7	13.704.5	15.596.0	15.378.4

Fonte: Sistema de Informação Ambulatorial do SUS - SIA/SUS - Base demográfica do IBGE

16. Em relação à média anual de consultas médicas por habitante nas especialidades básicas, foi realizada uma análise nos dados do Sistema de Informação Ambulatorial do SUS – SIA/SUS e se verificou que, no geral, esse indicador mostra evolução positiva. Já nos grandes centros urbanos, embora a cobertura tenha aumentado de 14% para 30%, a média de consultas nas especialidades básicas comportou-se negativamente, conforme mostra o gráfico 6. Nos outros portes de municípios houve aumento, mesmo que pouco significativo, a exemplo daqueles situados entre 100 a 900 mil habitantes, que receberam um incremento de 10% na cobertura entre 2001 e 2007. Mesmo assim, a média anual de consultas praticamente não se alterou.

Gráfico 6 – Média anual de consultas médicas por habitante nas especialidades básicas - 2001/2008



	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008
< 20 mil hab	2,02	2,17	2,06	2,00	2,03	2,06	2,13	2,16
de 20 a 50 mil hab	1,59	1,69	1,67	1,60	1,65	1,71	1,71	1,61
de 50 a 100 mil hab	1,73	1,65	1,59	1,49	1,52	1,54	1,55	1,81
de 100 a 900 mil hab	1,62	1,67	1,69	1,61	1,57	1,53	1,55	1,63
> 900 mil hab	1,33	1,34	1,28	1,17	1,16	1,15	1,22	1,14

Fonte: Sistema de Informação Ambulatorial do SUS - SIA/SUS - Base demográfica do IBGE

17. Essas informações foram extraídas de banco de dados encaminhado pelo MS, sobre os quais a equipe de auditoria não fez nenhum ajuste. O referido banco de dados indica 52 municípios com informações zeradas para as consultas médicas em 2001, 26 em 2002, 27 em 2003, 93 em 2004, 84 em 2005, 90 em 2006, 73 em 2007 e 228 em 2008.

18. Foram encontrados, também, valores fora do padrão, a exemplo de municípios que ultrapassaram 10 consultas anuais por habitantes. Entre 2001 e 2007, estas distorções variaram entre 7 e 16 municípios. Já no exercício de 2008, 47 municípios apresentaram mais de 10 consultas anuais por habitante. Entre estes, há 7 municípios cujo indicador aponta para mais de 100 consultas anuais por habitantes. Cabe ressaltar que neste universo todos têm menos de 6 mil habitantes e apenas dois têm cobertura da saúde da família menor que 100%.

19. Tais informações indicam que alguns municípios devem estar ou alimentando o sistema de forma errônea ou fraudando as informações do SUS, apesar de o financiamento da atenção básica não ter relação direta com a alimentação dos bancos de dados da saúde.

20. Cabe destacar que os valores atípicos encontrados na base de dados não foram excluídos do cálculo. A base de dados foi utilizada na íntegra.

2.4. Legislação pertinente

21. O art. 196 da Constituição Federal estabelece a saúde como um direito de todos e um dever do estado, que deverá instituir políticas públicas capazes de garantir o acesso universal e igualitário às ações e serviços de saúde voltados para a promoção, a proteção e a recuperação da saúde de todos, visando à redução do risco de doença e de outros agravos.

22. A Lei n.º 8.080, de 19 de setembro de 1990, regulamenta dispositivo constitucional sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços de saúde, bem como o financiamento.

23. A PNAB (Portaria GM/MS n.º 648, de 2006) estabelece as diretrizes e normas para a organização da Atenção Básica, tendo a SF e o Programa Agentes Comunitários de Saúde - PACS como estratégias prioritárias para reorganização das ações e serviços da Atenção Básica no âmbito do SUS. Neste contexto, cabe destacar que a Portaria GM/MS n.º 2.048, de 3 de setembro de 2009, aprovou o Regulamento do SUS, revogando a Portaria GM/MS n.º 648, de 2006. Entretanto, a Portaria GM/MS n.º 2.230, de 23 de setembro de 2009 suspendeu os efeitos da Portaria GM/MS n.º

2.048, de 2009, até 03 de setembro de 2010, quando então o Regulamento do Sistema Único de Saúde passará a vigorar.

24. Embora a Portaria GM/MS n.º 648, de 2006, deva deixar de vigorar a partir de setembro de 2010, importa esclarecer que a PNAB foi incorporada ao Regulamento do SUS, como anexo XXIV, preservando os princípios e diretrizes das estratégias da atenção básica como eixo de organização dos sistemas municipais de saúde.

25. Os recursos federais são transferidos aos municípios por meio de cinco Blocos de Financiamento (Portaria GM/MS n.º 204, de 29 de janeiro de 2007). Entre eles encontra-se o bloco da Atenção Básica, que consiste no somatório dos recursos federais destinados às transferências do Piso de Atenção Básica Fixo – PAB Fixo e do Piso de Atenção Básica Variável – PAB Variável.

2.5. Indicadores de desempenho

26. O Plano Plurianual – PPA 2008-2011 definiu quatro indicadores de desempenho para Atenção Básica. O principal deles é a Taxa de População Coberta por ESF, dada pela relação percentual entre a população cadastrada no Sistema de Informação da Atenção Básica – SIAB, em determinado local, e a população total no mesmo local. A meta final do PPA para o ano de 2011 foi estabelecida em 70% (setenta por cento) de população coberta por equipes de Saúde da Família. O exercício de 2008 encerrou com uma média de 50% de cobertura pela Saúde da Família.

27. Além disso, a PNAB faz referência a outros indicadores: média anual de consultas médicas por habitante nas especialidades básicas; proporção de nascidos vivos de mães com quatro ou mais consultas de pré-natal; razão entre exames citopatológicos cervicovaginais em mulheres entre 25 e 59 anos e a população feminina nessa faixa etária; cobertura vacinal por tetravalente em menores de um ano de idade.

28. Cabe destacar, também, o normativo que regulamenta a unificação dos indicadores de saúde no âmbito do Pacto pela Saúde: a Portaria GM/MS n.º 91, de 10 de janeiro de 2007. A pactuação do rol de indicadores da mencionada portaria é obrigatória e objetiva o alcance de resultados sanitários relativos às prioridades definidas anualmente nas instâncias de pactuação do SUS (Comissões Bipartites CIB e Comissão Tripartite CIT). Tanto as metas acordadas quanto os resultados devem ser registrados no aplicativo Sispacto (sistema informatizado destinado ao registro das metas pactuadas no âmbito da Portaria GM/MS n.º 91, de 2007, e os respectivos resultados). Tais registros são decorrentes de informações declaratórias dos gestores municipais e estaduais.

29. As metas definidas para os indicadores são estabelecidas anualmente. A Portaria GM/MS n.º 91, de 2007, estabeleceu metas para o exercício de 2007. A Portaria GM/MS n.º 325, de 21 de fevereiro de 2008, definiu para o exercício de 2008 e a Portaria GM/MS n.º 48, de 12 de janeiro de 2009, instituiu metas para 2009.

30. Nem todos os indicadores são definidos como prioritários todos os anos. As partes interessadas (União, estados, DF e municípios) definem quais os melhores indicadores para o exercício, de acordo com o diagnóstico de saúde nacional. Entretanto, qualquer unidade da federação pode monitorar outros indicadores que entender pertinentes. No âmbito do Pacto pela Saúde existem diversos indicadores, todavia segue na tabela 1 a lista dos indicadores definidos como aptos a medir apenas o fortalecimento da atenção básica, para os exercícios de 2008/2009 (Portaria GM/MS n.º 325, de 2008 e Portaria n.º 48, de 2009).

Tabela 1 – Indicadores de desempenho – fortalecimento da Atenção Básica - pactuados para 2008

Seq	*Indicador*	*Resultado 2007[1]*	*Meta 2008[2]*	*Resultado 2008[1]*
1	*Proporção de população cadastrada pela*	*47%*	*45%*	*48,8%*

	ESF			
2	*Média anual da ação coletiva escovação dental supervisionada*	*2,35*	*5% da população com escovação dental supervisionada*	*2,54*
3	*Cobertura de primeira consulta odontológica programática*	*12,1%*	*15% de cobertura*	*14,5%*
4	*Taxa de internações por Acidente Vascular Cerebral*	*27,6*	*Redução das internações*	*24,3*
5	*Taxa de internação por diabetes **mellitus** e suas complicações na população de 30 anos e mais*	*12,9*	*Redução das internações*	*12,3*
6	*Média anual de consultas médicas por habitante nas especialidades básicas*	*1,5*	*1,5 consultas/hab/ano*	*1,7*
7	*Proporção de nascidos vivos de mães com 4 ou mais consultas de pré-natal*	*88,7%*	*88% dos nascidos de mães com 4 ou mais consultas de pré-natal*	*89,3% (preliminar)*
8	*Média mensal de visitas domiciliares por família realizadas por Agente Comunitário de Saúde*	*0,7*	*1,0 visita domiciliar/família/mês*	*0,6*
9	*Percentual de crianças menores de cinco anos com baixo peso para idade*	*6,2%*	*Redução em 2% a prevalência de peso baixo*	*4,7%*
10	*Percentual de famílias com perfil saúde beneficiárias do Programa Bolsa Família acompanhadas pela atenção Básica*	*46,4%*	*80% das famílias com perfil*	*58,2%*
11	*Razão de exames citopatológicos cérvico-vaginais na faixa etária de 25 a 59 anos em relação à população alvo, em determinado local, por ano.*	*0,17*	*0,3*	*0,17*

[1] Dados relativos a informações fornecidas pelo Departamento de Atenção de Básica – DAB/SAS/MS em março de 2010.

[2] Valores da metas constantes na Portaria GM/MS n.º 325, de 2008.

2.6. Metas

31. Uma das prioridades do PPA 2008-2011 é a redução das desigualdades existentes no Brasil por meio da promoção da inclusão social, materializada na ampliação do acesso à saúde de forma igualitária com qualidade e integralidade. Para isso foi prevista a expansão da estratégia SF, de acordo com as metas físicas estabelecidas: implantação de mais 14.502 ESF em todo o território nacional até 2011. Segundo dados do Ministério da Saúde (disponível em: <http://dtr2004.saude.gov.br/dab/abnumeros.php>), até junho de 2009, estavam registradas mais de 29 mil equipes no Cadastro Nacional de Estabelecimentos de Saúde – CNES.

32. O Plano Mais Saúde (Programa de Aceleração do Crescimento – PAC da Saúde) do governo federal, também, prevê a expansão da estratégia SF. A meta é aumentar o número de equipes para 40.000, até 2011, ampliando a cobertura de 49%, em 2007, para 70% da população, em 2011. De igual forma, está previsto o aumento do número de equipes de SB e de ACS. No que se refere à infraestrutura, a meta é construir 7.655 unidades de atendimento de saúde ao custo médio de R$ 200 mil, até 2011.

33. Outra medida prevista é a implantação de unidades de apoio e referência para Atenção Básica, cujas metas fixadas para 2011 foram: 1.500 Núcleos de Apoio à Saúde da Família (NASF), ao custo estimado de R$ 240 mil; 400 Centros de Especialidades Odontológicas (CEOs), ao custo médio de R$ 180 mil; 430 Centros de Atenção Psicossocial (CAPS); 132 Unidades de Pronto Atendimento (UPAs), ao custo médio unitário de R$ 2 milhões.

2.7. Aspectos orçamentários

34. O financiamento da Atenção Primária no Brasil é de responsabilidade das três esferas de governo. Os recursos federais são transferidos aos municípios na modalidade fundo a fundo por meio

de duas ações orçamentárias (PAB Fixo e PAB Variável), que integram o Programa Orçamentário 1214 (Atenção Básica em Saúde).

35. O PAB Fixo é destinado a todos os municípios e baseia-se na população residente (valor per capita/ano, pago em duodécimos). A PNAB estabelece que essa parte fixa deverá ser corrigida anualmente mediante o cumprimento de metas pactuadas para indicadores da Atenção Básica.

36. Os recursos financeiros alocados no PAB Variável são repassados aos municípios com a finalidade de estimular a implantação das seguintes estratégias de organização da Atenção Básica: Saúde da Família (SF); Agentes Comunitários de Saúde (ACS); Saúde Bucal (SB); Compensação de Especificidades Regionais; Saúde Indígena; Saúde no Sistema Penitenciário; Núcleo de Apoio à Saúde da Família e Saúde na Escola. Os valores são calculados de acordo com a implementação dos referidos componentes (normalmente, por equipe montada).

37. Foi executado na Função Saúde, no exercício de 2008, mais de R$44 bilhões de reais. Deste total quase 18% foi para custear a Atenção Básica, ou seja, R$8,012 milhões de reais (tabela 02).

Tabela 2 – Distribuição do gasto Função Saúde por programa governamental - Em milhões

PROGRAMAS		***Crédito Liquidado***	***% relativo ao total função saúde***
1220	*Assistência Ambulatorial e Hospitalar Especializada*	*23.636,85*	*53,05%*
1214	***Atenção Básica em Saúde***	***8.012,33***	***17,98%***
-	*Demais programas*	*12.903,38*	*28,96%*
Total Função Saúde		*44.552,56*	*100%*

Fonte: Siafi Gerencial/2008

38. Do total de recursos executados no Programa 1214 – Atenção Básica em Saúde, exercício de 2008, cerca de 98% (noventa e oito por cento) foram distribuídos entre o PAB Variável (58% - cinquenta e por cento) e o PAB Fixo (40% quarenta por cento), demonstrando que o gestor federal está priorizando o financiamento da Saúde da Família. Verifica-se, também, que houve um incremento de 11% na participação do PAB Variável no total executado no programa, entre 2004 e 2008, que passou de 47% para 58% (Tabela 02).

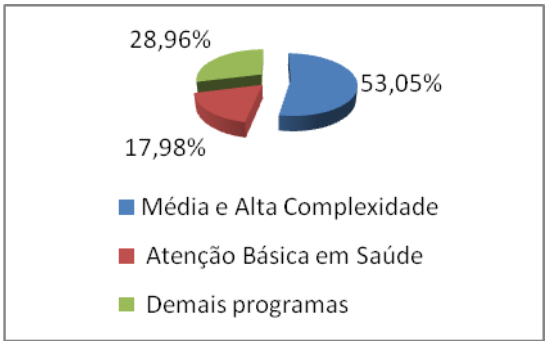
Tabela 3 – Evolução do gasto com Atenção Básica em Saúde, crédito liquidado, de 2004 a 2008 - Em milhões de R$

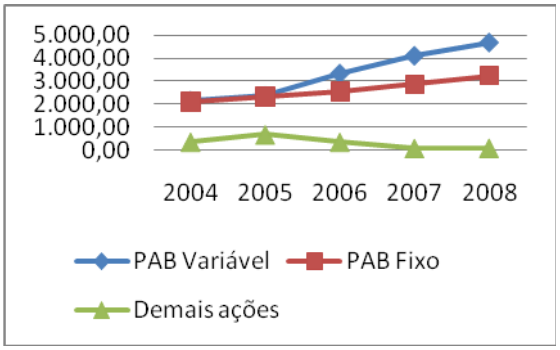
Ação Orçamentária	**Exercícios**				
	2004	**2005**	**2006**	**2007**	**2008**
Piso de Atenção Básica Variável - Saúde da Família	2.161,90	2.365,89	3.336,50	4.099,81	4.668,77
Piso de Atenção Básica Fixo	2.089,72	2.332,61	2.540,44	2.858,45	3.246,47
Demais Ações	363,93	688,38	358,03	84,84	97,11
Total do Programa	4.615,55	5.386,88	6.234,97	7.043,10	**8.012,35**

Fonte: SIAFI Gerencial

Gráfico 7 – Distribuição das despesas da Função Saúde por programa governamental

Gráfico 8 – Evolução das despesas com Atenção Básica em Saúde, crédito liquidado, de 2004 a 2008, em milhões





Fonte: SIAFI Gerencial

2.8. Sistemas de controle

39. Além do controle federal exercido pelo TCU, Controladoria Geral da União – CGU, Ministério da Saúde e Departamento Nacional de Auditoria do Sistema Único de Saúde – Denasus, o controle dos recursos financeiros referentes à Atenção Básica repassados do Fundo Nacional de Saúde – FNS para os fundos municipais de saúde, segundo a legislação vigente, deve ser realizado em dois momentos. Primeiro, por meio das prestações de contas anuais aos respectivos Tribunais de Contas a quem estão submetidos os municípios; segundo, por meio do Relatório Anual de Gestão – RAG a ser aprovado pelo Conselho Municipal de Saúde.

40. O cadastramento das equipes tem um controle mínimo realizado por meio do sistema de informação do CNES, onde é registrada, pelo gestor local, a composição das equipes multidisciplinares que atuam nas estratégias da Atenção Básica. Tais registros identificam as equipes de forma individualizada e servem de base de dados para o cálculo dos valores a serem repassados ao custeio das equipes da SF, SB e ACS.

41. O Ministério da Saúde mantém uma Coordenação de Acompanhamento e Avaliação– CAA no DAB para monitorar o comportamento dos indicadores relacionados à Atenção Básica em Saúde. Foi elaborado, também, um programa de Avaliação para Melhoria da Qualidade da Estratégia Saúde da Família – AMQ, no âmbito da CAA, que consiste em uma metodologia de autoavaliação (por meio de questionários) dirigida a atores e espaços específicos: gestor, coordenação, unidades de saúde e equipes da SF. Situa-se numa perspectiva interna, de autogestão, protagonizada por aqueles que desenvolvem as ações na estratégia. Esta autoavaliação busca orientar a formação de um diagnóstico acerca da organização e do funcionamento dos serviços e suas práticas partindo da formulação atual da estratégia Saúde da Família (princípios, diretrizes e campos de atuação). Possibilita a identificação dos estágios de desenvolvimento, dos aspectos críticos, assim como das potencialidades e pontos consolidados. Orienta, ainda, a elaboração de planos de intervenção para resolução dos problemas verificados, de maneira estratégica (Documento Técnico – AMQ – 2005).

2.9. Avaliações anteriores

42. Os recursos do SUS são fiscalizados pelo Departamento Nacional de Auditoria do SUS – Denasus, Controladoria Geral da União – CGU e Tribunal de Contas da União – TCU. Todas estas instâncias de fiscalização fazem avaliações dos recursos federais aplicados nas estratégias da Atenção Básica, entre elas Saúde da Família, Saúde Bucal e Agente Comunitário de Saúde.

43. Cabe relembrar que o TCU realizou auditoria de natureza operacional no então Programa Saúde da Família – PSF em 2001. Na época, a auditoria buscou verificar as evidências de alteração no vínculo de corresponsabilidade entre os profissionais de saúde junto ao SUS e aos beneficiários do Programa, mediante a avaliação de aspectos relativos à operacionalização do PSF, especialmente no que dizia respeito à implantação e atuação das ESF. Entre os principais problemas apontados pela fiscalização foram destacados: a elevada rotatividade e a dificuldade na contratação de médicos para as equipes; a precariedade nos vínculos contratuais de trabalho; o descumprimento da carga horária de trabalho pelos profissionais médicos; a inadequação no sistema de referência; a infraestrutura inadequada ao desenvolvimento dos trabalhos; a necessidade de incorporação de outros profissionais

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

às ESF; a elevada demanda espontânea às Unidades de Saúde da Família (USF); a falta sistemática de medicamentos; a ausência de ações de fiscalização, monitoramento e avaliação, de forma rotineira e sistemática, por parte das coordenações do programa nos estados e municípios, entre outras irregularidades.

44. A exemplo da auditoria realizada pelo TCU, o Denasus e a CGU também fiscalizam e fazem acompanhamentos nas estratégias do Programa Atenção Básica. As irregularidades identificadas nestes trabalhos corroboram os achados da auditoria do TCU, pois em sua maioria são coincidentes.

45. Entre as principais irregularidades apontadas pelo Denasus, encontram-se a inexistência do Plano Municipal de Saúde e da Programação Anual das Atividades; dificuldade/impossibilidade de agendamento de exames laboratoriais e consultas especializadas para os usuários da estratégia SF; número de famílias atendidas por equipe superior ao recomendado pela PNAB; baixa cobertura da população; não formalização do sistema de referência e contrarreferência; inexistência de referência para tratamentos odontológicos; utilização de recursos financeiros da Atenção Básica em outras finalidades; unidades da estratégia SF sem as mínimas condições de infraestrutura para atendimento da população; ausência de medicamentos e insumos básicos nas unidades de SF; dificuldade de transporte das equipes para as visitas domiciliares; descumprimento de carga horária, entre outras irregularidades.

46. Os trabalhos realizados pela CGU, no âmbito do Programa de Fiscalização a partir de Sorteios Públicos, também identificaram diversas constatações relacionadas à operacionalização da SF, a exemplo de deficiências na garantia da referência aos serviços de apoio e diagnóstico, a consultas especializadas, a urgências e emergências e à internação hospitalar, bem como da contrarreferência do paciente ao serviço de origem; de infraestrutura inadequada ao funcionamento da estratégia; de desvio dos recursos para outros fins; de descumprimento da carga horária semanal pelos membros das equipes; de composição de equipes em desacordo com as diretrizes operacionais estabelecidas; da não realização de ações de promoção à saúde; de impropriedades no preenchimento do SIAB, entre outras constatações.

47. Tanto as irregularidades constatadas pelo Denasus como aquelas identificadas pela CGU são encaminhadas para conhecimento da autoridade local e para o Ministério da Saúde, a fim de que possa ser instaurado processo de regularização. Nos casos em que o gestor local não adota providências para o saneamento dos problemas, os recursos financeiros referentes ao financiamento das mencionadas estratégias são suspensos, por meio de portarias publicadas pelo MS até que gestor local demonstre ter saneado as irregularidades.

48. Na sequencia, passa-se ao relato da avaliação realizada pela equipe sobre os aspectos abordados na auditoria quanto ao planejamento, infraestrutura, pessoal, avaliação e monitoramento da implementação das principais estratégias da Atenção Básica.

Sistema de planejamento das ações de saúde dos municípios

49. Por ocasião das visitas aos municípios, constataram-se várias deficiências no sistema de planejamento das ações de saúde, que dificultam o pleno alcance dos objetivos da PNAB. No âmbito do SUS, podem-se destacar alguns instrumentos de planejamento capazes de nortear e organizar o desenvolvimento das ações em saúde dos municípios: Plano Municipal de Saúde – PMS, Programação Anual de Saúde – PAS e o Relatório Anual de Gestão – RAG.

50. Entende-se como PMS o "instrumento que apresenta as intenções e os resultados a serem buscados no período de quatro anos, os quais são expressos em objetivos, diretrizes e metas. É a definição das políticas de saúde numa determinada esfera de gestão. É a base para a execução, o acompanhamento, a avaliação e a gestão do sistema de saúde" (Brasil - Ministério da Saúde. 2009). PAS é aquele "instrumento que operacionaliza as intenções expressas no Plano de Saúde. Nela são

detalhadas as ações, as metas e os recursos financeiros que operacionalizam o respectivo Plano, assim como apresentados os indicadores para a avaliação (a partir dos objetivos, das diretrizes e das metas do Plano de Saúde)".

51. O PMS é requisito legal para recebimento de recursos federais. O inciso III do art. 4º da Lei n.º 8.142, de 28 de dezembro de 1990, estabelece alguns critérios objetivos, cujo cumprimento é essencial para que a União possa repassar recursos federais ao ente federado, entre eles encontra-se o PMS.

52. Dos 56 (cinquenta e seis) municípios visitados, pelo menos 28 (vinte e oito) apresentaram algum tipo de problema relacionado ao planejamento local. Entre as constatações verificadas, as mais frequentes são: inexistência do Plano Municipal de Saúde e da Programação Anual de Saúde e falhas na elaboração naqueles instrumentos encontrados. As entrevistas realizadas com os gestores municipais de saúde identificaram que o maior motivo para a ausência formal do PMS deve-se à sucessão da gestão. Doze gestores (Itaguari-GO, Bujaru-PA, Alto Alegre-RR; Ubá-MG, Rio Doce-MG, Vassouras-RJ, Tibau do Sul-RN, Tibau-RN, Sapé-PB, Arara-PB, Neópolis-SE, Salinas da Margarida-BA) afirmam que, quando assumiram a gestão, não encontraram nenhuma documentação referente ao planejamento da saúde no município, seja porque o gestor anterior realmente não elaborou o plano ou porque nenhuma documentação foi encontrada nos arquivos da secretaria municipal de saúde na ocasião da posse do novo gestor.

53. Os municípios de Ubá e Rio Doce, em Minas Gerais, também atribuem a morosidade na elaboração do novo PMS ao atraso na realização da Conferência Municipal de Saúde. Dois dos municípios visitados no estado do Amapá informaram que a ausência do instrumento se deve à indefinição da assinatura do Termo de Compromisso de Gestão do Pacto pela Saúde, que se encontra em discussão com o Governo do Estado do Amapá, embora este documento dependa, em sua essência, de informações que devem ser extraídas do Plano de Saúde Plurianual do ente federado.

54. Entre as falhas na elaboração do PMS, podemos destacar a ausência de alguns dos requisitos básicos para a confecção do documento, tais como a ausência de diagnóstico da situação de saúde do município; ausência de proposta expressa para reorganização do sistema municipal de saúde a partir da estratégia Saúde da Família; ausência de metas, objetivos e mecanismos de acompanhamento das ações desenvolvidas no âmbito desta estratégia; ausência da formalização da grade de referência e contrarreferência dos serviços de média e alta complexidade, inclusive de serviços odontológicos.

55. O planejamento inadequado foi identificado como um fator de dificuldade na consolidação da Saúde da Família por 6 (seis) dos 14 (catorze) gestores estaduais que responderam ao questionário elaborado pela equipe de auditoria.

56. Pode-se dizer que a cultura de planejamento da saúde ainda é incipiente nos municípios, embora o MS mantenha diversas publicações, disponíveis em seu portal na internet, orientando acerca dos instrumentos básicos de planejamento no âmbito do SUS. As principais causas atribuídas ao pouco ou nenhum planejamento em saúde nos municípios visitados perpassa, além de outros motivos, pela escassa capacitação na área de planejamento. O baixo grau de conhecimento sobre os instrumentos de planejamento do SUS, não só das equipes de saúde da família, mas especialmente dos gestores da saúde, tem impacto significativo na organização do sistema municipal de saúde.

57. Desde 2006, o MS mantém o Sistema de Planejamento do Sistema Único de Saúde – PlanejaSus, uma iniciativa que promove oficinas macrorregionais a fim de definir e aperfeiçoar as bases de organização e o funcionamento do sistema de planejamento do SUS. O objetivo é orientar os gestores na formulação dos instrumentos básicos de planejamento estadual e municipal. No âmbito da Portaria GM/MS n.º 204, de 2007, foi estabelecido o bloco de financiamento da Gestão do SUS que, entre os seus componentes, inclui o repasse de recursos para custear ações voltadas para o planejamento e orçamento do SUS para aqueles entes que assinarem o Termo de Compromisso e aderirem ao Pacto pela Saúde.

58. Mesmo assim, nas visitas de estudos de caso, foi possível verificar deficiências na capacitação na área de planejamento, além da carência de recursos humanos suficientes para realizar os levantamentos de saúde necessários à elaboração do PMS. Outro ponto que prejudica o planejamento municipal é a ausência, desconhecimento, desuso ou desatualização do Plano Diretor de Regionalização (PDR), importante instrumento de organização do sistema estadual de saúde. A correta interpretação do PDR é indispensável para organizar e planejar o fluxo de pacientes para outros municípios polos de referência.

59. Dados coletados nas pesquisas apontaram que 53% e 48% dos gestores municipais consideram regular, ruim ou péssimo o apoio recebido, respectivamente, do estado e do Ministério da Saúde.

60. Os problemas decorrentes das falhas apontadas neste trabalho acarretam os mais variados níveis de desorganização no sistema de planejamento da saúde no município. O desconhecimento do perfil epidemiológico do município dificulta e até impede o estabelecimento de objetivos e metas anuais para atenção básica (Programação Anual de Saúde). A inexistência de objetivos e metas inviabiliza o estabelecimento de critérios hábeis para controlar, avaliar e monitorar, não apenas o trabalho desenvolvido pelas equipes, mas também os indicadores de saúde do município, prejudicando o estabelecimento da relação de causa e efeito entre o trabalho das ESF e a evolução desses mesmos indicadores de saúde. As falhas no planejamento também dificultam a organização nos fluxos daqueles pacientes que necessitam de atendimentos fora da atenção primária, reduzindo assim o potencial de resolubilidade previsto para o atendimento primário.

61. É importante citar como boa prática o esforço de elaboração de um roteiro prático e simplificado dos passos necessários para elaboração dos instrumentos de planejamento, a exemplo do guia prático de apoio à elaboração de Planos Municipais de Saúde organizados pelos estados da Bahia (disponível em: < http://www.saude.ba.gov.br/arquivos/MANUAL_PARA_ELABORAÇÃO_DE_PMS.pdf>) e de Santa Catarina (disponível em: < http://www.saude.sc.gov.br/instrumentos_gestao/guia_plano_municipal/Guia%20para%20Elaboracao%20do%20Plano%20Municipal%20de%20Saude.pdf>).

62. Vale ressaltar também a iniciativa do Conselho Nacional de Secretários de Saúde (Conass), que propôs às Secretarias Estaduais de Saúde (SES) a realização de um Curso de Aperfeiçoamento em Gestão da Atenção Primária à Saúde em parceria com a Universidade de Toronto, no Canadá. Alagoas, Maranhão, Paraíba e Piauí farão parte do curso inicial. A duração do projeto está prevista para dois anos e meio. Trata-se de uma proposta de capacitação para o processo de planificação da Atenção Primária à Saúde nos estados e visa assessorar as Secretaria Estadual de Saúde - SES na reorganização do seu sistema de saúde, proporcionado às equipes das SES instrumentos, ferramentas e tecnologias de planejamento da atenção à saúde.

63. Sem prejuízo das propostas feitas diretamente aos municípios pelas regionais do TCU, que identificaram a ausência ou falha nos instrumentos de planejamento, considera-se pertinente recomendar ao Ministério da Saúde que desenvolva:

a. ações estratégicas de capacitação voltadas para orientação prática na elaboração do Plano Municipal de Saúde, incluindo a confecção de um roteiro simplificado para subsidiar os gestores locais na elaboração do documento;

b. mecanismos eletrônicos de inserção de dados destinados a alimentação dos conteúdos básicos de cada Plano Municipal de Saúde, bem como dos objetivos e metas, de modo que os órgãos de fiscalização, controle social e demais interessados tenham acesso, pela internet, às informações de saúde levantadas pelos municípios.

64. Espera-se que, com essas medidas, o gestor local tenha um documento capaz de orientá-lo de forma prática e rápida acerca dos procedimentos necessários à elaboração do Plano Municipal de Saúde. A existência de um banco de dados com as principais informações dos planos, além de tornar pública a gestores, órgãos de fiscalização, controle social e demais interessados essas informações, evita também a perda dos principais dados dos de planejamento quando da sucessão da gestão municipal.

Disponibilização aos usuários da estratégia Saúde da Família de serviços especializados, de apoio diagnóstico e terapêutico, ambulatorial e hospitalar

65. Em entrevistas, usuários e profissionais relataram constantes dificuldades para agendar consultas e exames de diagnóstico dentro e fora do município de residência do usuário. Foi relatada, também, a excessiva demora entre o agendamento e a efetiva realização dos procedimentos para os quais o usuário foi encaminhado.

66. Trinta e quatro dos cinquenta e seis municípios visitados destacaram o acesso aos serviços de saúde fora da atenção básica como uma grande deficiência no sistema municipal de saúde. Entre os vários problemas apontados para explicar essa dificuldade, cabe enfatizar o estabelecimento de cotas de exames e consultas no município polo de referência. No contexto do SUS, aqueles entes que não oferecem serviços especializados em saúde devem encaminhar seus pacientes a outro município definido no Plano Diretor de Regionalização – PDR como referência para aquela região de saúde. Percebeu-se nas entrevistas que muitos dos gestores não têm conhecimento adequado acerca da utilização das informações constantes neste instrumento.

67. Segundo informações do MS, apenas o estado do Maranhão nunca elaborou o PDR, instrumento apto a fazer o ordenamento regional da atenção à saúde. Acre, Amazonas, Piauí e Roraima não fazem atualizações nesses planos há mais de cinco anos. As outras unidades da federação fizeram atualizações entre 2006 e 2009. Apesar de existir apenas um estado que nunca elaborou o PDR, ainda assim os gestores municipais de todo o país têm dificuldades em planejar os encaminhamentos dos usuários da atenção básica de forma tempestiva.

68. Observou-se, também, que os gestores têm dificuldade em pleitear junto à CIB o aumento das cotas de serviços especializados para fazer frente às suas necessidades. Isto se deve especialmente à precariedade ou ausência dos levantamentos de saúde necessários à identificação da demanda por serviços dentro do município. A falta do diagnóstico de saúde do município inviabiliza o planejamento adequado das ações a serem desenvolvidas para resolver os principais problemas de saúde, como também impossibilita o gestor de fundamentar, junto às instâncias de pactuações, as reais necessidades de seus munícipes. As dificuldades encontradas no processo de planejamento municipal interferem diretamente na garantia dos fluxos dos pacientes que necessitam de serviços mais especializados, especialmente daqueles advindos da atenção básica em saúde do SUS.

69. Quanto à organização do acesso aos outros níveis de atenção à saúde, há relatos de que o próprio paciente, quando recebe encaminhamento, precisa se deslocar até a Secretaria Municipal de Saúde – SMS para tentar agendar o procedimento. As equipes de Saúde da Família visitadas, em diversos dos municípios, não costumam fazer o acompanhamento necessário para saber se o paciente conseguiu agendar e realizar consultas e exames, tampouco se será necessário dar continuidade ou não ao tratamento, princípio básico da longitudinalidade do cuidado preconizado pela PNAB. Entende-se por longitudinalidade do cuidado a "relação pessoal que se estabelece ao longo do tempo, independentemente do tipo de problemas de saúde ou mesmo da presença de problema de saúde, entre indivíduos e um profissional ou uma equipe de saúde" (CONASS, 2007).

70. Da mesma forma, o médico da equipe não recebe informações sobre as condições de saúde do paciente encaminhado para a média e alta complexidade. Primeiro porque a contrarreferência não é uma prática comum, nem no Brasil nem em outros países desenvolvidos, segundo porque, normalmente, as equipes não costumam realizar o controle dos pacientes que necessitam de cuidados fora da atenção básica, nem o controle do retorno desses pacientes, a fim de dar continuidade ao

tratamento, procedimento básico para se formar vínculos de acompanhamento da situação de saúde da pessoa, família e comunidade, conforme recomendado pelos princípios da PNAB.

71. Essa situação gera a descontinuidade no cuidado da saúde das populações adscritas, reduzindo a capacidade de solução das patologias diagnosticadas e a consequente baixa na credibilidade que a estratégia Saúde da Família deveria ter frente às populações que dela necessitam.

72. Dados coletados em pesquisa junto a gestores estaduais revelaram que problemas no acesso aos serviços de saúde especializados dificultam a consolidação da estratégia Saúde da Família, conforme afirmaram 12 dos 14 estados cujos secretários responderam ao questionário. A baixa resolubilidade dos serviços prestados por essa estratégia também foi apontada como problema entre 13 dos 14 gestores que se manifestaram ao serem questionados. Tal fato decorre especialmente em razão da quebra do fechamento do ciclo entre consulta, apoio diagnóstico e tratamento. Já entre os gestores municipais, a pesquisa constatou que 52,2% identificam a falta de condições para encaminhamento dos pacientes para atendimento especializado ou de urgência como fator que dificulta a consolidação da estratégia SF e 40% apontam a falta de garantia de acesso ao serviço de apoio diagnóstico e laboratorial, dentro do município ou fora dele, como um desses fatores.

73. Devem ser destacadas algumas ações como boas práticas dentro do sistema municipal de saúde, a exemplo do agendamento de consultas e exames especializados pela própria ESF. Nestes casos, quando as equipes não conseguem fazer os devidos agendamentos na hora do atendimento, os usuários são notificados posteriormente (Arapiraca-AL; Mazagão-AP; Guaçuí-ES; Alfredo Chaves-ES; Igarapé-Miri-PA; Santarém-PA). A existência de centrais de marcação de consulta (Mazagão-AP; Rio Brilhante-MS; Campo Grande-MS; Ivinhema-MS; Guaratinguetá-SP), a coleta de material para exames de diagnóstico realizada na própria unidade de Saúde da Família (Rio Brilhante-MS; Campo Grande-MS; Ivinhema-MS), bem como a disponibilização dos resultados de exames bioquímicos, via sistema próprio de computação, diretamente dos laboratórios para as unidades de SF (Campo Grande-MS), são outros exemplos de boas práticas.

74. A par de tudo isso opta-se por recomendar ao MS, Conass e Conasems para que promovam discussões com os Secretários Municipais de Saúde acerca da importância da identificação da capacidade instalada na área da saúde de cada município, bem como do levantamento das necessidades de saúde local, para realização da compatibilização entre demanda e oferta, de modo que, naqueles casos de insuficiência de serviços de maior complexidade nos estabelecimentos públicos de saúde dos municípios, as secretarias municipais de saúde envidem esforços visando à tempestiva contratualização e/ou à formalização de consórcios municipais, a fim de garantir o adequado acesso da população a consultas especializadas e a exames de maior densidade tecnológica.

75. Considera-se pertinente recomendar ao MS, em conjunto com as SES, Conass e Conasems, para que orientem os gestores municipais da saúde acerca das atualizações das Programações Pactuadas e Integradas – PPI's dos respectivos estados, a fim de garantir o acesso a consultas especializadas e a exames de maior densidade tecnológica suficientes para atendimento da população.

76. Ressalte-se que se encontra em andamento, na Secretaria de Fiscalização e Avaliação de Programas de Governo – Seprog deste Tribunal, auditoria de natureza operacional na Política Nacional de Regulação do SUS. O objetivo deste trabalho é adquirir uma visão sistêmica da implantação da política por meio da avaliação de quatro instrumentos estruturantes: a PPI, a contratação dos serviços de saúde, os complexos reguladores e os sistemas de informações. Demais recomendações acerca dos fluxos dos pacientes dentro dos sistemas de saúde municipais e estaduais serão propostas no âmbito desta auditoria.

77. Espera-se que tais medidas sejam aptas a promover as discussões necessárias quanto à necessidade de ampliação do número de consultas especializadas e exames de diagnóstico disponíveis à população.

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

Recursos Financeiros

5.1. Contrapartida financeira dos estados

78. A PNAB prevê que o financiamento da atenção básica deve ser tripartite, todavia não há normativos específicos que estabeleçam percentuais da participação de cada ente federado. Na distribuição dos recursos financeiros federais, existem alguns critérios bem objetivos: PAB Fixo e PAB Variável, conforme já explicado no item sobre aspectos orçamentários. No âmbito estadual, não há critérios objetivos que estabeleçam a distribuição dos recursos estaduais, ficando os municípios encarregados de complementar o custeio da atenção básica nos casos em que o estado não aporta recursos para tal fim.

79. Nos estudos de caso, quando questionados, os gestores municipais de alguns municípios (Macapá-AP, Mazagão-AP, Itaubal-AP, Linhares–ES, Guaçuí-ES, Itaguari-GO, Nerópolis-GO, Trindade-GO, Picos-PI, Sussuapara-PI, Teresina-PI, Guaratinguetá-SP) relataram que as respectivas SES não repassavam a contrapartida financeira referente ao custeio da estratégia SF. Esta situação foi identificada em outras auditorias já realizadas tanto pelo Denasus como pela CGU. Em alguns casos, a exemplo do Espírito Santo, embora o estado não repasse os recursos financeiros, este ente desenvolve cursos de capacitação, oferecendo aos municípios apoio técnico, bem como adquirindo equipamentos destinados ao desenvolvimento das atividades das ESF. A percepção de que o estado não repassa recursos financeiros para ajudar a custear as estratégias da Atenção Básica também foi manifestada nos questionários respondidos pelos gestores municipais. Quando questionados sobre os fatores que dificultavam a consolidação da estratégia saúde da família, 45,3% afirmaram que isso se devia a falta de aplicação de recursos financeiros pelo governo estadual e 65,1% atribuíram à escassez de recursos financeiros de uma maneira geral. Na pesquisa, solicitou-se que os gestores municipais avaliassem a disponibilidade dos recursos financeiros para custeio da saúde, sendo que 79% dos gestores avaliaram essa disponibilidade como regular, ruim ou péssima, conforme mostra o gráfico 9.

Gráfico 9 - Avaliação sobre a disponibilidade dos recursos financeiros

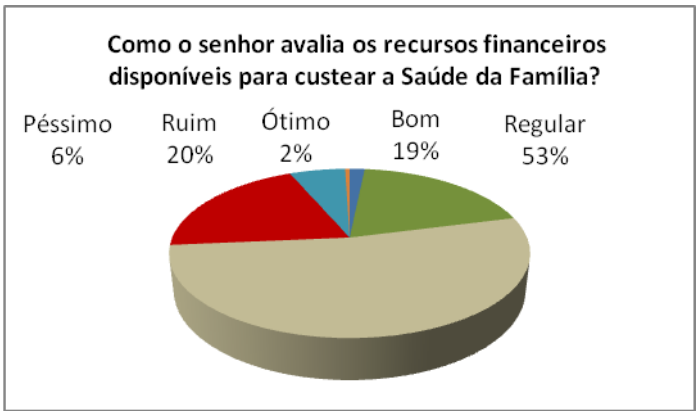
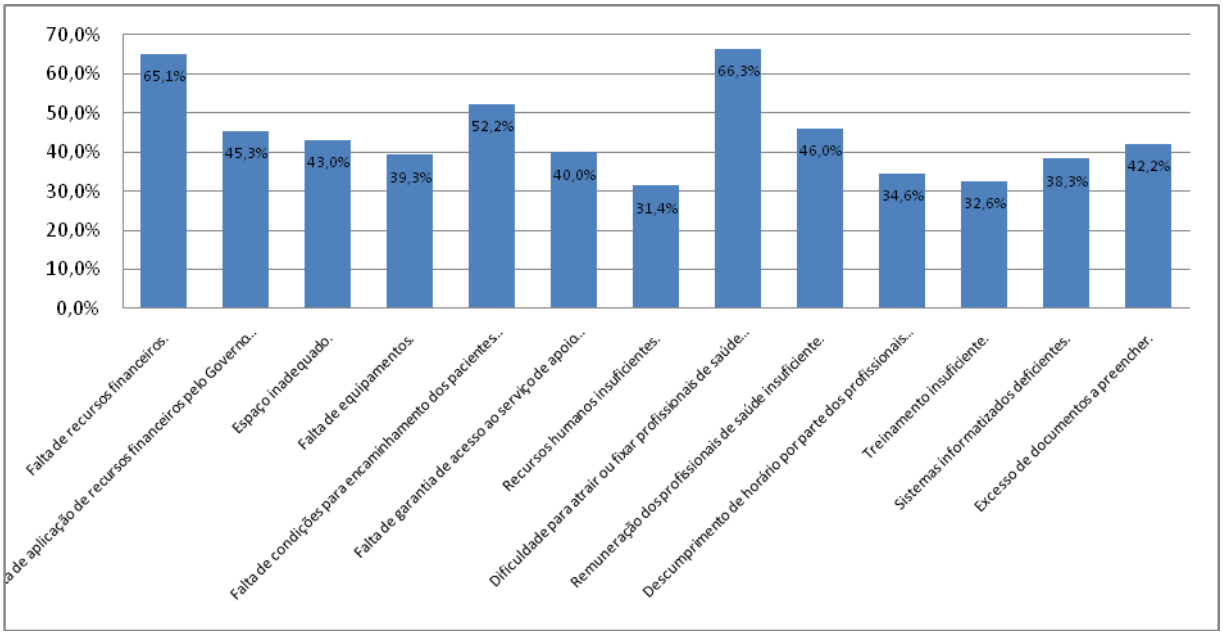

Como o senhor avalia os recursos financeiros disponíveis para custear a Saúde da Família?
Péssimo 6%
Ruim 20%
Ótimo 2%
Bom 19%
Regular 53%

Gráfico 10 - Fatores que dificultam a consolidação da estratégia saúde da família



80. Pode-se atribuir como causa para essa insatisfação do gestor local o descumprimento, por parte do gestor estadual de saúde, do que foi definido na PNAB e a falta de critérios objetivos para o repasse estadual aos municípios, comprometendo a manutenção da infraestrutura, a aquisição de insumos e a contratação de recursos humanos necessários ao desenvolvimento das ações da Saúde da Família.

81. Foi identificado como uma boa prática o estabelecimento de critérios objetivos pelo estado do Piauí para cofinanciar as ações da Atenção Básica. Na CIB, foram aprovados critérios para transferência, fundo a fundo, de valores financeiros aos municípios que aderirem a uma das três modalidades instituídas, quais sejam:

i) repasse fundo a fundo, através da instituição de um valor por equipe de Saúde da Família e de Saúde Bucal;

ii) construção e/ou estruturação de Unidades Básicas de Saúde, considerando critérios previamente estabelecidos e

iii) formação/qualificação de profissionais das equipes de Atenção Básica, considerando as prioridades e necessidades diagnosticadas pelas equipes locais, regionais e/ou central.

82. Assim, naquele estado, cada equipe, além de receber um valor fixo do governo federal, poderá receber também se habilitar para receber um incentivo a mais do governo estadual, como contrapartida do cofinanciamento estabelecido pela legislação do SUS.

83. Recomenda-se, portanto, que o MS promova discussões no âmbito das instâncias de pactuações do SUS (CIB e CIT) acerca da necessidade de que cada estado da federação estabeleça critérios mais objetivos para o cofinanciamento (contrapartida) das estratégias da Atenção Básica em Saúde, em especial a Saúde da Família. Com isso, espera-se que haja aumento dos recursos financeiros aplicados, a fim de melhorar e ampliar o atendimento à população.

5.2. Registro dos profissionais da Saúde da Família no CNES

84. A partir de 2007, o MS adotou o Cadastro Nacional de Estabelecimentos de Saúde CNES como o sistema base de informações para o cálculo do repasse de recursos federais da Saúde da Família aos municípios, em substituição ao Sistema de Informações da Atenção Básica. Todavia, foram identificadas algumas falhas nos registros das Equipes de Saúde da Família ESF e Equipes de Saúde Bucal – ESB (desatualização, inconsistências, equipes incompletas), que podem gerar distorções de informações capazes de impactar no financiamento das estratégias da atenção básica.

85. Primeiramente, observou-se, por meio de consulta ao banco de dados, desatualização entre os cadastros dos profissionais de saúde das ESF e ESB. Em diversos dos municípios visitados, constatou-se que a equipe atuante, a entrevistada, não era a mesma cadastrada no CNES.

86. A equipe de auditoria percebeu, nas consultas realizadas no CNES, que é comum os dados dos profissionais que integram as ESF, ESB e ACS estarem desatualizados. No município de Alexânia-GO, local do teste-piloto, nenhum médico, enfermeiro ou odontólogo entrevistado estava cadastrado na unidade de saúde correspondente. Havia o registro de outros profissionais que trabalharam no município em momentos anteriores. A Coordenadora da Atenção Básica em Saúde do município está cadastrada como enfermeira de uma das ESF habilitadas, mas quem realmente atua é outra profissional.

87. Em termos financeiros não há impacto, pois o repasse de recursos se destina às equipes habilitadas no sistema, independentemente se é aquela que atua ou não, porém a transparência da informação para o controle social fica distorcida, pois o profissional cadastrado não é aquele que atende o usuário, dificultando o controle da comunidade.

88. A Portaria GM/MS n.º 648, de 2006, assegura o repasse de verbas federais por até 90 dias após o gestor desligar o membro da Saúde da Família - SF e da Saúde Bucal - SB no CNES. Este prazo foi entendido como razoável para que o gestor consiga contratar outro servidor para substituir aquele desligado. Contudo, nesse período (90 dias) o profissional desligado pode ser cadastrado em uma nova equipe em outro município. Assim, o Ministério da Saúde pode repassar os incentivos financeiros referentes às duas equipes, tanto para aquele município que desligou o integrante da SF, ou SB, como para aquele que o cadastrou mais recentemente. Vislumbra-se neste procedimento, a par da alta rotatividade especialmente dos médicos, tema que será abordado no capítulo 6.3, a possibilidade de troca periódica de membros da SF e SB, especialmente do médico, uma vez que ao deixar de integrar a SF anterior, o profissional pode ser cadastrado em uma nova equipe sem, contudo, que nenhum dos municípios pare de receber os recursos federais para custeio das ESF e ESB, pelo menos por 90 dias.

89. Observou-se, também, a inexistência de mecanismos de críticas eletrônicas capazes de impedir que um mesmo profissional seja cadastrado em diferentes estabelecimentos de saúde, localizados em municípios distantes milhares de quilômetros um do outro. Para o CNES, basta que o cadastrado possua apenas um vínculo com a Saúde da Família (40 horas), os demais vínculos não são checados quanto à impossibilidade de exercício das funções cadastradas. Pelo CNES não é possível saber se o membro de equipe efetivamente trabalha em todos os locais para os quais está cadastrado. Isso cria a possibilidade de haver o "aluguel" de registros de profissão ou mesmo o cadastramento do profissional sem seu conhecimento, pois este pode morar e trabalhar em uma localidade, não ser membro de ESF e ESB e, mesmo assim, seu registro no Conselho Regional de Medicina – CRM estar cadastrado como integrante de uma equipe num município remoto. Numa simples consulta ao CNES, foram identificados casos de profissionais atuantes em cidades muitos distantes, a exemplo de municípios localizados na BA e no RJ, no PI e em SP, e na BA e no PR, neste último caso conforme ilustrado na figura 2, do apêndice B.

90. Algumas inovações, entretanto, vêm sendo implementadas para melhorar o controle via CNES. Desde 2004, o Departamento de Regulação, Avaliação e Controle de Sistemas – DRAC/SAS/MS implantou uma sistemática na qual os médicos com carga horária de trabalho superior a 64 horas semanais (carga entendida como o limite do razoável) no mesmo município estão sendo identificados pelo gestor local. Há um ano aplicam-se mecanismos de críticas eletrônicas para filtrar o cadastro de médicos da SF com quatro ou mais ocupações profissionais diferentes, de acordo com a Classificação Brasileira de Ocupações – CBO, e, desde julho de 2009, a identificação de profissionais médicos com carga horária de trabalho superior a 160 horas semanais, independentemente da localidade, está sendo objeto de recomendação para os gestores cujo cadastro no SCNES se enquadre nessa situação. Da mesma forma, foram implantados mecanismos de controle para identificação das duplicidades de cadastro de profissionais em ESF/ESB no CNES. Este

procedimento está gerando a suspensão dos repasses dos incentivos financeiros até que o gestor responsável regularize a situação.

91. Em Linhares/ES, uma ESF e uma ESB, devidamente cadastradas, não estavam funcionando, em razão da demissão de todos os profissionais pelo prefeito que perdera as eleições em 2008. Os repasses federais foram repassados durante 4 (quatro meses), sem a correspondente prestação de serviços de saúde à população. Também foi constatado que uma ESF no município de Tremembé-SP estava funcionando sem a presença da médica cadastrada, que fora demitida no início de 2009. Após a visita da equipe de auditoria do TCU, houve o descadastramento da profissional, conforme consta na figura 3 do Apêndice B, a data desligamento.

92. É possível cadastrar uma ESF ou ESB sem a infraestrutura mínima correspondente para o atendimento da população. Isto foi identificado em Campo Grande-MS, onde uma ESB cadastrada não possuía equipamento odontológico instalado e o odontólogo contratado estava trabalhado em outras unidades de saúde enquanto aguardava, há mais de ano, a instalação dos equipamentos adquiridos, a fim de que a equipe cadastrada pudesse funcionar, conforme foto do equipamento odontológico ainda embalado, figura abaixo.

Figura 1 – Unidade Básica de Saúde – UBS Dr. Walfrido Azambuja Alves Pereira

Fonte: Relatório de Auditoria da Secex-MS

93. Tais vulnerabilidades são causadas pelas deficiências no processo de atualização dos registros no CNES. Normalmente o gestor local cadastra a equipe homologada pelo MS, mas as atualizações necessárias ao longo do tempo são feitas apenas formalmente, ou seja, um arquivo eletrônico é enviado para a central de dados do Datasus (atualizações virtuais) pelos gestores locais da saúde, mas nem sempre essas informações correspondem à realidade. Para garantir que o CNES retrate a verdadeira realidade do município, faz-se necessário que todos os gestores tenham consciência da importância deste cadastro para a transparência das informações. Ressalte-se que não existe qualquer sanção para aquele gestor que não mantém os cadastros no CNES em consonância com a realidade. Este sistema não deve ser visto apenas como base de informações para se calcular os valores a serem repassados, mas deve servir, especialmente, para que a sociedade, controle social e órgãos de fiscalização conheçam o município e possam exercer fiscalização tempestiva.

94. Foi relatado, ainda, que uma das principais causas de má alimentação do CNES é a constante mudança de gestores nos municípios, com a consequente alteração do corpo de funcionários. Às vezes os servidores são capacitados, mas quando gestor desocupa o cargo,

normalmente a maioria daquelas pessoas que foram capacitadas são demitidas ou exoneradas, deixando a SMS com baixo grau de conhecimento acerca dos procedimentos de atualização do CNES.

95. Reconheceu-se como boa prática a iniciativa do DRAC na realização de três treinamentos no Pará (Belém, Santarém e Marabá) com vários servidores municipais. Os resultados desses treinamentos foram considerados bons pelo próprio DRAC. Está previsto um novo treinamento em São Luis-MA. Note-se que o ideal é que tais treinamentos fossem destinados, preferencialmente, a servidores efetivos, a fim de minimizar o esvaziamento dos conhecimentos adquiridos em razão da saída dos profissionais sem vínculo estável com a administração pública.

96. Assim, recomenda-se ao MS que desenvolva mecanismos de críticas eletrônicas no sistema de informações do CNES, a fim de rastrear os profissionais que estejam cadastrados na estratégia Saúde da Família e também em outros estabelecimentos de saúde, cuja distância física impossibilite o exercício da função em ambos os estabelecimentos. Com isso, espera-se o aumento da confiabilidade das informações do CNES e a prevenção de repasses financeiros incorretos do PAB Variável.

Infraestrutura disponível para desenvolvimento das atividades das equipes de Saúde da Família

6.1. Instalações físicas

97. Foram identificadas várias deficiências na infraestrutura disponível às ESF e ESB em diversos locais visitados nos estudos de caso: falta de sanitários, de salas de espera e de locais para reuniões e palestras (Satuba-AL, Alexânia-GO, Nerópolis-GO, Campo Grande-MS, Brilhante-MS); Unidades Básicas de Saúde – UBS em condições físicas precárias, com problemas de infiltração e mofo, reboco deteriorado, portas e janelas quebradas, instalações elétricas e hidráulicas comprometidas, incluindo falta de água (Neópolis-SE); UBS instalada de forma improvisada em um galpão com pássaros, com falta de condições higiênicas e isolamento acústico (Tremembé-SP); ausência de sala para espera para os usuários e de rampa de acesso para cadeirantes (Itabaiana-SE); unidades funcionando em imóveis alugados ou cedidos (Satuba-AL, Guaçuí-ES, Ubá-MG e Igarapé-Miri-PA, Alexânia-GO). No caso de imóveis alugados, o gestor normalmente não investe em melhorias em função da dificuldade de se adaptar um imóvel residencial para uma UBS, da falta de recursos financeiros ou da precariedade da relação jurídica do aluguel, uma vez que o proprietário pode solicitar o imóvel.

98. Foi destacado pelas equipes de auditoria o compartilhamento parcial ou total de espaços físicos com serviços não vinculados à estratégia SF (Atenção Básica tradicional). Quanto a tal questão, o TCU já se manifestou em trabalho anterior, Acórdão TCU n.º 1.146/2003-P, nos seguintes termos:

"9.6 determinar ao Ministério da Saúde, por intermédio da Secretaria de Políticas de Saúde (atual Secretaria de Atenção à Saúde), que, na implementação do Programa Saúde da Família, nos diversos entes da Federação, qualquer que seja a nomenclatura do programa adotada no local, observe o seguinte:

(...)

9.6.7. as Unidades de Saúde da Família (USF), dada as especificidades do programa em que se inserem, deverão ter instalações, equipamentos, material e pessoal distintos das dos centros ou postos de saúde da rede tradicional das secretarias de saúde dos entes federados;" (grifo nosso)

99. Identificou-se, também, dificuldade nos deslocamentos de equipes para realização de visitas domiciliares em razão da ausência de veículos para tal fim (Macapá-AP, Mazagão-AP, Itaubal-AP, Jiquiriçá-BA, Linhares-ES, Alfredo Chaves-ES, Campo Grande- MS, Rio Brilhante-MS, Ivinhema-MS, Niterói-RJ, Mossoró-RN, Tibau-RN, Itabaiana-SE e Neópolis-SE, Alexânia-GO). Isso prejudica a filosofia da SF, pois as equipes devem realizar atendimentos domiciliares, principalmente aos pacientes que não possuem condições de se locomover até à UBS.

100. Muitas destas reclamações e constatações já foram apontadas nos relatórios de auditoria nos municípios sorteados pela CGU e nas auditorias do Denasus, corroborando, assim, a impressão manifestada pelos Secretários Municipais de Saúde nos questionários da pesquisa, na qual os gestores

apontaram diversos fatores que dificultam a consolidação da estratégia Saúde da Família em seu município, conforme demonstrado no gráfico 11.

101. Embora 43% (quarenta e três) e 39% (trinta e nove) dos gestores municipais tenham afirmado que o espaço inadequado e a falta de equipamento, respectivamente, interferem na consolidação da estratégia Saúde da Família, apenas 7% (sete) avaliam como ruim ou péssima a infraestrutura disponível para o desenvolvimento do trabalho das equipes. Cabe destacar que 55% (cinquenta e cinco) avaliam como bom ou ótimo e 38% (trinta e oito), como regular (gráfico 11).

102. A avaliação, colhida por meio de questionário enviado, sobre a opinião dos gestores quando questionados sobre os fatores que dificultavam a consolidação da estratégia saúde da família aponta contradição em relação às observações constatadas nas visitas in loco, durante os estudos de caso no âmbito desta auditoria e com as constatações verificadas por outros órgãos de controle, onde foram identificadas várias deficiências na infraestrutura disponível ao trabalho das equipes.

Gráfico 11 - Fatores que dificultam a consolidação da estratégia saúde da família

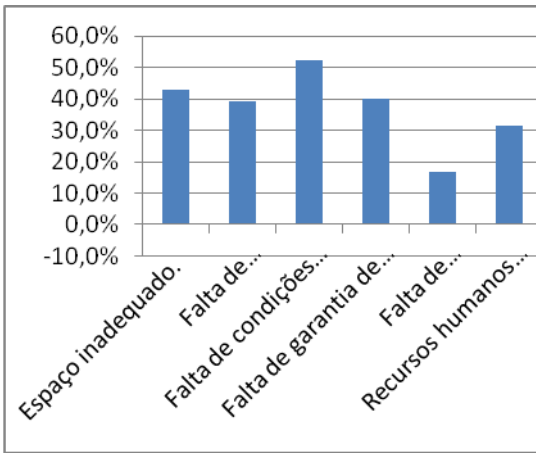
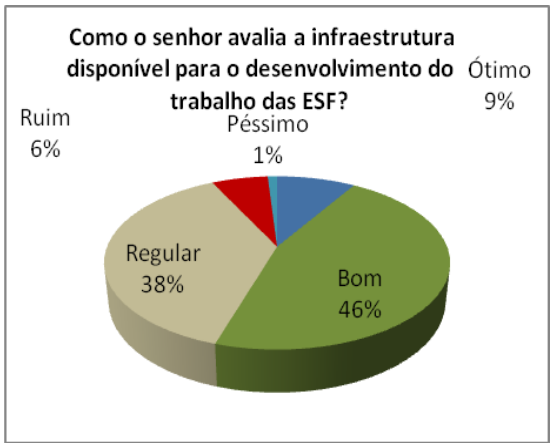


Gráfico 12 - Avaliação das SMS sobre a infraestrutura disponível para o desenvolvimento do trabalho das ESF


Como o senhor avalia a infraestrutura disponível para o desenvolvimento do trabalho das ESF?
Ótimo 9%
Ruim 6%
Péssimo 1%
Regular 38%
Bom 46%

Fonte: Questionários enviados às Secretarias Municipais de Saúde.

103. O principal motivo para a continuação desta situação é a insuficiência de recursos financeiros para construção de UBS, conforme justificativas dos gestores entrevistados. Contudo, foram identificadas boas práticas durante o trabalho. Em Estância-SE e Alexânia-GO, há unidades móveis de odontologia para atendimento a pacientes acamados, em perfeita consonância com a filosofia da estratégia SF.

104. Com objetivo de incentivar os municípios na construção de unidades com boa estrutura física para que as Equipes de Saúde da Família desempenhem ações com melhor qualidade, o Ministério da Saúde publicou, por meio da Portaria GM/MS n.º 2.226, de 18 de setembro de 2009, o Plano Nacional de Implantação de Unidades Básicas de Saúde, que aporta recursos para construção de Unidades Básicas de Saúde, divididas em componentes I e II, destinadas a municípios com população de até 50.000 habitantes e a municípios com mais de 50.000 habitantes, respectivamente. Esse normativo estabelece requisitos para que os municípios sejam habilitados a receber as verbas federais, na modalidade fundo a fundo, para construção das unidades básicas de saúde.

105. Em virtude das falhas apontadas anteriormente e das iniciativas do MS, sugere-se recomendar ao MS que, ao eleger os municípios a serem contemplados com recursos federais para construção de UBS no Plano Nacional de Implantação de Unidades Básicas de Saúde, priorize

aqueles municípios com Equipes de Saúde da Família e Saúde Bucal já existentes e que estejam instaladas em locais impróprios para o adequado atendimento à população.

106. Recomenda-se, também, ao MS, em conjunto com as Secretaria Estaduais de Saúde, Conass e Conasems, orientar os municípios, quando da habilitação de novas ESF, a escolherem instalações que atendam os requisitos mínimos para um adequado atendimento à população, preferencialmente que sejam acomodadas em instalações diferentes das dos centros ou postos de saúde da rede tradicional.

107. Com tal iniciativa, espera-se que haja significativo aperfeiçoamento na infraestrutura da Saúde da Família, com melhoria das condições de trabalho dos profissionais e de atendimento à população.

6.2. Equipamentos e Insumos básicos

108. Outro ponto que merece destaque na auditoria é a falta de equipamentos e insumos para o trabalho das equipes, problema já identificado em auditorias realizadas anteriormente, tanto por este Tribunal em 2001, como pela CGU e também pelo Denasus.

109. De acordo com a Política Nacional de Atenção Básica, compete às Secretarias Municipais de Saúde garantir a infraestrutura necessária ao funcionamento das equipes de Saúde da Família, equipes de Saúde Bucal e das Unidades Básicas de Saúde de referência dos Agentes Comunitários de Saúde, dotando-as de recursos materiais, equipamentos e insumos suficientes. Entretanto, esta não é a realidade encontrada em muitos dos municípios visitados.

110. Foram identificados, por exemplo, desabastecimentos de insumos básicos, como algodão, gaze, agulha, luva de procedimento e fio de sutura em Macapá-AP; e falta de mobiliário, estufas, balanças e otoscópios em Guaçuí-ES.

111. Da mesma forma, é comum a falta de medicamentos da Farmácia Básica, ou seja, de medicamentos básicos, incluindo aqueles destinados ao controle e/ou ao tratamento de programas específicos de asma, rinite, hipertensão, diabetes, Saúde Mental, além de insumos para os programas de Saúde da Mulher. Foi relatada a falta de medicamentos nos municípios de Macapá-AP, Mazagão-AP, Jiquiriçá-BA, Linhares-ES, Bujaru-PA, Picos-PI, Sussuapara-PI, Vassouras-RJ, Iracema-RR, Alto Alegre-RR, Boa Vista-RR, Itabaiana-SE, Neópolis-SE e Estância-SE.

112. Também é importante frisar a falta de materiais básicos (mochilas, pranchetas, fitas métricas, crachás, uniformes, calçados, meios de transporte) e de equipamentos de proteção individual (guarda-chuva ou capa de chuva, protetor solar, boné) para os ACS. Esses profissionais são os que mais lidam com a população e são considerados indispensáveis para a consecução dos objetivos da SF. Auditorias anteriores constataram a ocorrência de situações em que outras pessoas faziam-se passar por ACS, visando à realização de atos ilícitos, possibilitando a ocorrência de prejuízos aos usuários, fato que poderia ser evitado com o uso de uniformes e crachás da SMS. A falta de materiais foi identificada em 29 municípios, dos 56 visitados (Macapá-AP, Mazagão-AP, Itaubal-AP, Ilhéus-BA, Jiquiriçá-BA, Salinas de Margarida-BA, Rio Doce-MG, Ubá-MG, Ibertioga-MG, Campo Grande-MS, Rio Brilhante-MS, Ivinhema-MS, Calumbi-PE, Igarassu-PE, Triunfo-PE, Picos-PI, Sussuapara-PI, Mossoró-RN, Tibau do Sul-RN, Tibau-RN, Iracema-RR, Alto Alegre-RR, Boa Vista-RR, Itabaina-SE, Neópolis-SE, Estância-SE, Guaratinguetá-SP, Tremembé-SP e Conchas-SP).

113. A principal causa, de acordo com esclarecimentos dos gestores, é a insuficiência de recursos financeiros, decorrente especialmente da baixa capacidade financeira do município e da falta da contrapartida estadual. Pode-se destacar também a baixa percepção dos responsáveis pela gestão sobre a importância do trabalho dos ACS para consolidação da estratégia saúde da família.

114. Neste contexto, ter-se-ão como consequências condições insalubres de trabalho, desmotivação dos profissionais, baixo desempenho e o não atingimento da máxima potencialidade das ações.

115. Importante destacar o teor da Portaria GM/MS n.º 2.198, de 17 de setembro de 2009, que trata de transferência de recursos destinados à aquisição de equipamentos e material permanente para o Programa de Atenção Básica de Saúde e da Assistência Ambulatorial e Hospitalar

Especializada. A liberação dos recursos financeiros dar-se-á de forma automática, do FNS para os Fundos de Saúde Estaduais, Municipais e do Distrito Federal. O financiamento dos bens de que trata essa Portaria refere-se a equipamentos e materiais permanentes para o desenvolvimento das ações na atenção básica em saúde, conforme lista publicada no site do FNS.

116. Recomenda-se, portanto, que o MS, em conjunto com as Secretarias Estaduais de Saúde, Conass e Conasems, divulgue e oriente as SMS acerca do cumprimento dos requisitos mínimos para se obter financiamento federal por meio da Portaria GM/MS n.º 2.198, de 2009, a fim de se adquirir insumos e equipamentos necessários ao desenvolvimento das ações das SF e SB, bem como garantir que o financiamento da Farmácia Básica seja feito de acordo com os normativos vigentes.

117. Com isso, espera-se melhoria na satisfação dos profissionais de saúde e no desempenho de suas atribuições, redução do grau de insalubridade das condições de trabalho dos ACS e melhoria na qualidade e quantidade dos serviços prestados à população.

6.3. Contratação e fixação de pessoal

118. Nas respostas da pesquisa feita junto às SES, todas aquelas que responderam ao questionamento afirmam a existência de dificuldade para atrair ou fixar profissionais na Atenção Básica em Saúde. Diversas são as causas. Entre as principais encontradas na auditoria destacam-se a precariedade do vínculo empregatício, os baixos salários pagos aos profissionais e as deficiências na infraestrutura destinada ao trabalho.

119. Em vários dos municípios visitados foram identificados, em alguma medida, problemas relacionados com a precarização nas relações de emprego entre a Administração Pública e os membros das equipes.

120. Foram encontrados relatos em que membros da SF haviam assinado contrato temporário (Alexânia-GO, Macapá-AP, Mazagão-AP, Itaubal-AP, Jiquiriçá-BA, Salinas de Margarida-BA, Alto Alegre-RR, Igrejinha-RS e Cruzeiro do Sul-RS) e contrato administrativo (Itaubal-AP, Mazagão-AP e Macapá-AP, Mendes-RJ), inclusive sem direito a férias e décimo terceiro salário. Em Salinas de Margarida-BA foi relatada a existência de Agente Comunitário de Saúde sem a carteira assinada. Casos dessa natureza devem ser investigados em processo separado pela secretaria de controle externo sediada nos estados, a fim de se adotar medidas pertinentes ao controle da gestão pública.

121. Outras situações identificadas referem-se à terceirização da gestão da SF, ou seja, os recursos humanos da ESF são remunerados via contratos indiretos, por intermédio de Organizações Sociais OS ou Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público – Oscip. Constatou-se tal situação em Vassouras-RJ e nos municípios de SP.

122. As diversas modalidades de contratações, todas não estáveis, utilizadas pelo gestor, prejudicam substancialmente o desenvolvimento das atividades das equipes, contribuindo para a instabilidade e desmotivação dos profissionais com o trabalho, levando-os a sempre quererem sair em busca de melhores condições de trabalho, gerando a rotatividade de profissional tipicamente identificada nos municípios.

123. Além da precarização dos vínculos de trabalho prejudicar a fixação de profissionais na SF e SB, as deficiências de infraestrutura e falta de insumos necessários ao trabalho também são citados como fatores que influenciam negativamente no desempenho dos profissionais da atenção primária em saúde. Estes fatores também estão relacionados diretamente à evasão dos membros das equipes, especialmente dos médicos. Diversos artigos científicos publicados já abordaram sobre os principais problemas que dificultam a fixação do profissional médico na SF. Um deles, o artigo intitulado "Satisfação no trabalho e rotatividade dos médicos do Programa de Saúde da Família", concluiu que "a falta de materiais para a realização do trabalho leva a uma maior rotatividade" porque "quanto pior a percepção dos profissionais sobre o ambiente físico da unidade, maior é a rotatividade". "Os profissionais podem até estar motivados para o trabalho, mas a falta de condições materiais e de

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

capacitação para realização das tarefas os leva a sair" da estratégia (Revista de Administração Pública da Fundação Getulio Vargas – FGV, 2007).

124. Existem vários estudos que associam a dificuldade de atrair e fixar os profissionais de saúde com a distância dos municípios dos grandes centros urbanos e dos principais hospitais e faculdades do país. Muitos abandonam bons salários, em cidades pequenas, em troca de outras perspectivas de carreira ou de melhores condições de trabalho.

125. Conforme tudo o que foi dito anteriormente, várias são as causas que tentam esclarecer os motivos pelos quais existe grande dificuldade em fixar o profissional médico na unidade de SF. O problema é bastante conhecido de todos os atores envolvidos na implementação da atenção primária no país e é reconhecidamente um grande dificultador no estabelecimento de vínculo de responsabilização sanitária entre a SF e a comunidade. Pesquisa postal apontou que 66% dos secretários municipais de saúde se ressentem da dificuldade de atrair ou fixar profissionais de saúde e afirmam que isso tem dificultado a consolidação da estratégia SF em seu município.

126. Recentemente, foi promulgada a Lei. 12.202, de 14 de janeiro de 2010, que alterou a Lei 10.260, de 12 de julho de 2001, acrescentando-lhe as seguintes disposições:

Art. 6º-B. O Fies poderá abater, na forma do regulamento, mensalmente, 1,00% (um inteiro por cento) do saldo devedor consolidado, incluídos os juros devidos no período e independentemente da data de contratação do financiamento, dos estudantes que exercerem as seguintes profissões:

I - professor em efetivo exercício na rede pública de educação básica com jornada de, no mínimo, 20 (vinte) horas semanais, graduado em licenciatura; e

II - médico integrante de equipe de saúde da família oficialmente cadastrada, com atuação em áreas e regiões com carência e dificuldade de retenção desse profissional, definidas como prioritárias pelo Ministério da Saúde, na forma do regulamento. (grifo nosso)

127. Desse modo, a vigência da referida lei vislumbra uma alternativa para atrair profissionais para áreas em que há essa dificuldade.

128. No que se refere especificamente à contratação de ACS, vale destacar alguns aspectos jurídicos negligenciados pelos gestores locais que administram e executam a estratégia SF. A esse respeito a Constituição Federal dispõe o seguinte nos parágrafos 4º e 5º do artigo 198:

"§ 4º. Os gestores locais do sistema único de saúde poderão admitir agentes comunitários de saúde e agentes de combate às endemias por meio de processo seletivo público, de acordo com a natureza e complexidade de suas atribuições e requisitos específicos para sua atuação.

§ 5º. Lei federal disporá sobre o regime jurídico e a regulamentação das atividades de agente comunitário de saúde e agente de combate às endemias".

129. Diz, ainda, o art. 2º da Emenda Constitucional – EC n.º 51/2006:

"Após a promulgação da presente Emenda Constitucional, os agentes comunitários de saúde e os agentes de combate às endemias somente poderão ser contratados diretamente pelos Estados, pelo Distrito Federal ou pelos Municípios na forma do § 4º do art. 198 da Constituição Federal, (...)".

130. A lei de que trata o §5º da CF/88 é a de n.º 11.350, de 5 de outubro de 2006, que determina que o exercício das atividades de ACS dar-se-á exclusivamente no âmbito do SUS, na execução das atividades de responsabilidade dos entes federados, mediante vínculo direto entre os referidos agentes e órgão ou entidade da administração direta, autárquica ou fundacional. De acordo com a referida lei, os Agentes Comunitários de Saúde submetem-se ao regime jurídico estabelecido pela Consolidação das Leis do Trabalho - CLT. Também aduz a Lei que é vedada a contratação temporária ou terceirizada de ACS, salvo na hipótese de combate a surtos endêmicos, na forma da lei aplicável. Ou seja, são bem claras as disposições constitucionais e legais sobre o vínculo empregatício dos ACS.

131. Em relação aos demais profissionais da Saúde da Família, há que se destacar que esses, assim como os ACS, exercem uma função pública permanente, qual seja, a prestação continuada de serviços de saúde pública. Assim, não há que se falar em urgências ou em situações imprevistas, as quais dariam ensejo à contratação temporária permitida pela Constituição Federal em seu artigo 37,

inciso IX ("a lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público").

132. Os entes públicos, especialmente os municípios neste caso, devem estabelecer um vínculo empregatício sem prazo determinado com os profissionais de saúde. E, desde 2/8/2007, o referido vínculo é o estatutário. Isto porque o Supremo Tribunal Federal – STF deferiu o pedido de medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade – ADIn n.º 2.135/DF, a qual suspende a alteração dada à redação do caput do artigo 39 da CF/88 pela Emenda Constitucional n.º 19/1998. Tal decisão reestabeleceu, com efeitos ex nunc, ou seja, a partir da data da decisão, o regime jurídico único para todos os entes federados. Assim, toda a administração pública direta e indireta, (federal, estadual ou municipal) deve, na admissão de pessoal para o serviço público, estabelecer um vínculo estatutário, com servidores concursados para ocupação de cargos efetivos.

133. Essa exigência, porém, não é aplicada aos profissionais que foram contratados pelas regras da CLT, através de contratos sem prazo determinado, antes de 2/8/2007. Neste ponto, como os efeitos da decisão são ex nunc, foi assegurada a subsistência, até o julgamento definitivo da ação, da validade dos atos praticados entre a publicação da EC n.º 19/98 e decisão cautelar na ADIn.

134. Quanto à contratação de profissionais para a Saúde da Família, o TCU já se manifestara antes da decisão do STF no Acórdão TCU n.º 1.146/2003-P nos seguintes termos:

"9.6 determinar ao Ministério da Saúde, por intermédio da Secretaria de Políticas de Saúde, que, na implementação do Programa Saúde da Família, nos diversos entes da Federação, qualquer que seja a nomenclatura do programa adotada no local, observe o seguinte: 9.6.1. somente podem ser consideradas como alternativas válidas para a contratação dos agentes comunitários de saúde e demais profissionais das Equipes de Saúde da Família, a contratação direta pelo município ou Distrito Federal, com a criação de cargos ou empregos públicos, ou a contratação indireta, mediante a celebração de contrato de gestão com Organização Social ou termo de parceria com Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público (Oscip), nos termos da Lei 9.637/98 e da Lei 9.790/99" (grifo nosso).

135. Entende-se que tal decisão não mais se coaduna com as alterações jurisprudenciais ocorridas, uma vez que restam claros os seguintes entendimentos: os ACS devem ser contratados diretamente pelas regras da CLT (Lei n.º 11.350, de 2006) ou pelo regime estatutário (artigo 39 da CF/88), se assim definido pelo ente, sem prazo determinado; os demais profissionais devem ser admitidos pelo regime estatutário, ressalvados os contratos sem prazo determinado celebrados antes do deferimento da medida cautelar pelo STF.

136. Especificamente quanto à chamada terceirização da saúde, com a licitação e contratação de organizações do terceiro setor para a prestação dos serviços de SF, entende-se que tal conduta vai de encontro a um princípio basilar da PNAB: a longitudinalidade do cuidado, caracterizada "pela relação pessoal que se estabelece ao longo do tempo, independentemente do tipo de problemas de saúde ou mesmo da presença de problema de saúde, entre indivíduos e um profissional ou uma equipe de saúde" (CONASS, 2007).

137. A longitudinalidade do cuidado (ou vínculo e responsabilização) pressupõe uma relação personalizada que se estabelece ao longo do tempo entre os profissionais das equipes de saúde e o paciente/família/comunidade. O cuidado deve se dar ao longo dos ciclos vitais da pessoa/família. Não deve ser apenas um tratamento de um problema imediato, mas deve haver um acompanhamento e uma abordagem integral (que inclui a promoção da saúde e a prevenção de problemas).

138. Para se alcançar este objetivo, faz-se necessária a manutenção de uma equipe de saúde minimamente estável, sem a contumaz rotatividade de pessoal, fator que compromete o alcance dos objetivos da política. Esta característica da atenção primária dificilmente será assegurada se, ao final do contrato de gestão com a Organização Social ou do termo de parceria com Organizações da

Sociedade Civil de Interesse Público (que sempre possuem prazos determinados de duração), houver mudança daqueles profissionais que atendem à população. Os vínculos de longo prazo tão importantes no cuidado da saúde não se formarão, prejudicando assim o alcance dos objetivos propostos.

139. Assim, sugerimos recomendar ao MS que doravante oriente os Estados, Distrito Federal e Municípios acerca dos normativos que regem a contratação direta de pessoal para atuar nas estratégias Saúde da Família, Saúde Bucal e Agentes Comunitários de Saúde exigindo a devida adequação ao art. 39 da CF/88 ou ao que dispõe a Lei n.º 11.350, de 2006, guardadas as devidas situações de excepcionalidade abrigadas pela ADIn n.º 2.135/DF, regulamentando inclusive sobre a suspensão dos incentivos financeiros na modalidade fundo a fundo aos gestores municipais que não adequarem a contratação da força de trabalho aos regramentos constitucionais e legais.

140. Com as eventuais melhorias, espera-se que haja aumento no interesse do profissional médico em atuar nas regiões com maiores demandas e na segurança do profissional de saúde, com a possibilidade de redução na precariedade nas relações trabalhistas entre a Administração Pública e os profissionais da envolvidos com as estratégias da atenção básica, melhorando a satisfação dos envolvidos com a produtividade e a qualidade do atendimento, além de possibilitar aumento na continuidade na relação profissional de saúde/paciente, refletindo maiores impactos positivos na consecução dos objetivos da estratégia.

6.4. Carga horária prevista

141. É comum os profissionais de saúde, especialmente os médicos, não cumprirem a carga horária semanal de 40 horas prevista na PNAB. Esta constatação foi unanimidade (100%) entre as respostas captadas das SES na pesquisa realizada, além de ter sido identificado tal situação em vários municípios (Alexânia-GO,Itaguari GO, Nerópolis-GO, Trindade GO, Ilhéus-BA, Jiquiriçá-BA, Guaçuí-ES, Rio Doce-MG, Ubá-MG, Ibertioga-MG, Campo Grande-MS, Rio Brilhante-MS, Ivinhema-MS, Calumbi-PE, Flores-PE, Triunfo-PE, Teresina-PI, Picos-PI, Sussuapara-PI, Tibau-RN, Tibau do Sul-RN, Guaratinguetá-SP e Conchas-SP). Ressalte-se que este problema também foi identificado em outras auditorias realizadas pela CGU e Denasus.

142. Em Itaubal-AP foi constatado pela equipe de auditoria que alguns profissionais médicos possuem duplo vínculo de 40 horas semanais: um com o município (SF) e outro com o estado, para o mesmo horário de trabalho. Em Campo Grande-MS e Ivinhema-MS, foi relatado o descumprimento da jornada integral de trabalho por parte de membros de ESF em face da existência de mais de uma equipe de Saúde da Família e Saúde Bucal, além de profissionais da atenção básica tradicional, instalados na mesma Unidade Básica Saúde. Esta reunião de servidores no mesmo estabelecimento deu origem, segundo equipe que esteve em campo, ao revezamento de horários entre os membros da SF e os funcionários do centro de saúde.

143. Nos vários municípios visitados, foi identificado claramente o descumprimento da jornada de trabalho por meio de entrevistas com os próprios profissionais de saúde, com os agentes comunitários e até com os usuários.

144. Podem ser citadas várias causas para esse problema tais como: a insatisfação com a remuneração percebida, a deficiência na infraestrutura física de trabalho, a falta de comprometimento dos profissionais com o serviço a que voluntariamente aderiram, a conivência dos gestores das SMS com o não cumprimento da carga horária prevista e o controle deficiente do horário de trabalho dos membros das equipes.

145. Além da consequência lógica de haver queda na quantidade e qualidade dos atendimentos à população, os dados colhidos por meio dos questionários respondidos pelas SMS apontam que 35% dos gestores entendem que o descumprimento de horário por parte dos profissionais de saúde tem dificultado a consolidação da estratégia Saúde da Família em seu município.

146. Algumas soluções podem ser encontradas entre as boas práticas identificadas. Em Arapiraca-AL, foi visitada uma UBS que funciona 24 horas por dia, com atendimentos especializados. Em Itabaiana-SE, existem UBS que funcionam em esquema de plantão nos finais de semana e

feriados. Por iniciativa do governo de Caxias do Sul-RS, implantou-se uma gratificação adicional aos servidores da ESF (Projeto PraVIDACaxias), na tentativa de minimizar os efeitos danosos da rotatividade de profissionais e do descumprimento da carga horária prevista. Outra iniciativa interessante partiu da própria PNAB e consiste no estabelecimento de valores diferenciados para equipes localizadas em municípios pequenos e de baixo Índice de Desenvolvimento Humano – IDH (ESF "modalidade 1" recebe R$ 9.000,00 por equipe habilitada e "modalidade 2", R$ 6.000,00).

147. É consenso entre os profissionais envolvidos na construção da PNAB que os membros da SF, especialmente os médicos, não cumprem a carga horária e o porquê de não a cumprirem é um questionamento cuja resposta envolve a necessidade de entender o modelo de atenção à saúde voltada para o hospital, em que o médico não precisa criar vínculos com o paciente, pode trabalhar em vários lugares, dando plantões, e a remuneração é geralmente melhor em razão dos vários empregos que possui. A Saúde da Família é um modelo que exige dedicação quase integral, envolvimento do profissional médico com seus pacientes e com a efetiva resolubilidade dos problemas de saúde da comunidade. Para isto, seria necessário haver condições de infraestrutura minimamente adequada para que o profissional pudesse desenvolver suas atividades, um salário justo, uma carreira em que houvesse perspectiva de progressão e, mais importante, capacitação continuada para possibilitar a constante atualização do profissional, dando a ele o status e visibilidade que outras especializações oferecem.

148. Contudo, é comum as ESF funcionarem de forma precária, sem instalações físicas adequadas, sem equipamentos, materiais básicos e até medicamentos, dificultando ainda mais o trabalho dos profissionais, que já não é tarefa fácil por não possuírem as condições adequadas citadas no parágrafo anterior.

149. Aliado ao problema do descumprimento da carga horária cabe relembrar a dificuldade de fixação dos profissionais, relatada no item 6.3. Ambas as constatações apresentam algumas causas em comum. Tanto é que há relatos de que, quando o gestor exige do profissional médico o cumprimento integral da carga horária, não é raro que esses profissionais voluntariamente se desvinculem da estratégia. Sabe-se, ainda, que as causas de descumprimento de horário e evasão de profissionais não são as mesmas em todo o território nacional. Enquanto em determinado município a causa pode ser a distância de grandes centros urbanos, em outro pode ser a baixa remuneração ou más condições de trabalho. Assim, como forma de tentar reduzir o impacto nocivo da falta de profissionais de saúde, vislumbra-se a possibilidade de se estabelecer contratos com horários diferenciados nos locais onde esses problemas se mostrem críticos. Por exemplo, naqueles locais em que não haja possibilidade de oferecer remuneração compatível com o mercado local, a contratação de profissional para se dedicar menos de 40 horas semanais mostra-se como alternativa.

150. Recomenda-se, pois, ao Ministério da Saúde que avalie a possibilidade de prever a existência de contratos com horários diferenciados, a serem adotados nos locais onde o problema de evasão de profissionais e de descumprimento de horário esteja comprometendo o funcionamento da estratégia SF.

6.5. Processo de capacitação dos profissionais da Saúde da Família

151. Por fim, foram identificadas deficiências no processo de capacitação continuada dos profissionais da SF.

152. A Lei n.º 11.350, de 2006, dispõe em seu artigo 6º sobre a obrigatoriedade de curso introdutório de formação inicial e continuada para os ACS. Tais profissionais não têm como exigência um curso técnico na área de saúde para sua admissão, só lhes é exigido o ensino médio. Portanto, torna-se imprescindível o treinamento inicial desses profissionais antes de efetivamente desempenharem suas funções.

153. A PNAB afirma que o processo de capacitação deve iniciar-se concomitantemente ao início do trabalho das ESF por meio do curso introdutório para toda a equipe. Para tanto, a política recomenda que:

"o Curso Introdutório seja realizado em até três meses após a implantação da ESF; a responsabilidade da realização do curso introdutório e/ou dos cursos para educação permanente das equipes, em municípios com população inferior a 100 mil habitantes, seja da Secretaria de Estado da Saúde em parceria com a Secretaria Municipal de Saúde; e a responsabilidade da realização do curso introdutório e/ou dos cursos para educação permanente das equipes, em municípios com população superior a 100 mil habitantes, é da Secretaria Municipal de Saúde, que poderá realizar parceria com a Secretaria de Estado da Saúde. No Distrito Federal, a sua Secretaria de Saúde é responsável pela realização do curso introdutório e/ou dos cursos para educação permanente das equipes".

154. Todavia, não foi esta a realidade observada em diversas localidades visitadas. Foram relatadas falhas no processo de capacitação em Macapá-AP, Mazagão-AP, Itaubal-AP, Ilhéus-BA, Jiquiriçá-BA, Salinas de Margarida-BA, Rio Brilhante-MS, Ivinhema-MS, Bujaru-PA, Calumbi-PE, Triunfo-PE, Mendes-RJ, Vassouras-RJ, Tibau-RN, Tibau do Sul- RN, Iracema-RR, Alto Alegre-RR, Boa Vista-RR, Itabaiana-SE, Neópolis-SE, Estância-SE, Guaratinguetá-SP, Tremembé-SP e Conchas-SP. Constatou-se, nestes municípios, ausência do planejamento (projeto de educação permanente) voltado para qualificação dos profissionais, situação já identificada pelo Denasus em seus trabalhos. Dos questionários respondidos, 33% dos gestores municipais acham que o treinamento deficiente tem dificultado a consolidação da SF em seu município.

155. As principais causas levantadas pelas equipes de auditoria resumem-se na falta de preocupação dos gestores das SMS com a capacitação dos profissionais envolvidos, na insuficiência de recursos financeiros e no deficiente apoio das Secretarias Estaduais de Saúde e do Ministério da Saúde. A pesquisa realizada mostrou que 53% (cinquenta e três) dos municípios questionados consideram o apoio recebido da SES como regular, ruim ou péssimo para o desenvolvimento da estratégia SF. O mesmo pode-se dizer de 48% (quarenta e oito) dos mesmos gestores em relação ao apoio recebido do MS.

156. Problemas com a educação continuada geram má qualidade dos serviços oferecidos à população, com impactos na resolubilidade da SF e reflexos diretos no comportamento dos indicadores de saúde do município. Pesquisa mostrou que 13 dos 14 gestores estaduais que responderam ao questionário apontam a baixa resolubilidade dos serviços prestados pela SF como um dos grandes problemas na consolidação desse modelo de atenção à saúde.

157. Foram encontradas boas práticas nos municípios de Linhares-ES, Guaçuí-ES e Alfredo Chaves-ES, onde a maioria dos profissionais de nível superior está participando de pós-graduação em atenção básica promovida pela SES. Também o MS possui iniciativas que merecem destaque. Uma delas foi o recente lançamento, em parceria com o Ministério da Educação – MEC (Portaria Interministerial GM/MEC/MS n.º 1.001, de 22 de outubro de 2009), do Programa Nacional de Apoio à Formação de Médicos Especialistas em Áreas Estratégicas PRÓ-RESIDÊNCIA que tem como objetivo favorecer a formação de especialistas na modalidade residência médica em especialidades e regiões prioritárias, definidas, em edital próprio, observadas as demandas locais e regionais apresentadas pelos gestores do SUS. Dentre as residências fomentadas, inclui-se a residência em medicina de família e comunidade.

158. Outra boa prática do MS a destacar, refere-se à criação da Universidade Aberta do SUS – UNA-SUS, uma rede de intercâmbio de experiências, cooperação para desenvolvimento e implementação de ações educacionais mediadas por tecnologias interativas, compartilhamento de recursos educacionais, apoio presencial ao processo de aprendizagem em serviço e bolsas de educação pelo trabalho em saúde. Essa rede tem como meta inicial oferecer especialização para mais de 57 mil profissionais das Equipes de Saúde da Família. Nessa direção, o MS firmou convênios com seis universidades públicas para um projeto piloto que prevê a oferta de 5.500 vagas de especialização em saúde da família no próximo biênio. O formato desses cursos e a distribuição

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

nacional dessas vagas serão definidos por pactuação tripartite, garantindo sua adequação às necessidades de saúde de cada local.

Atividades de promoção de saúde

159. Foram observados, nos estudos de caso realizados, deficiências na realização das ações educativas de promoção da saúde. Esta constatação indica falha na integralidade das ações de saúde desenvolvidas pela estratégia SF.

160. Um dos fundamentos da Atenção Básica é efetivar, por meio da estratégia SF, a integralidade das ações em saúde em vários aspectos, a saber: integração de ações programáticas e demanda espontânea; articulação das ações de promoção à saúde, prevenção de agravos, vigilância à saúde, tratamento e reabilitação; trabalho de forma interdisciplinar e em equipe; e coordenação do cuidado na rede de serviços (Portaria GM/MS n.º 648, de 2006).

161. Entende-se como promoção da saúde o processo de capacitação da comunidade para atuar na melhoria da saúde e qualidade de vida. O objetivo é produzir a gestão compartilhada entre usuários, movimentos sociais, trabalhadores do setor sanitário e de outros setores, produzindo autonomia e corresponsabilidade, bem como promovendo a informação e a educação em saúde com ênfase na promoção de atividade física, de hábitos saudáveis de alimentação e de vida, controle do tabagismo, controle do uso abusivo de bebida alcoólica e cuidados especiais voltados ao processo de envelhecimento, conforme preconizado na PNAB.

162. Esse processo deve-se operacionalizar por meio de atividades previamente planejadas e voltadas para grupos de risco, a serem realizadas pelas ESF, tais como reuniões com a comunidade, palestras, oficinas, grupos de apoio com fim de orientar a população sobre cuidados necessários a evitar agravos à saúde.

163. São características do processo de trabalho da Saúde da Família a postura pró-ativa frente ao processo saúde-doença da população, o diagnóstico precoce, a programação e a implementação de atividades segundo critérios de risco à saúde, priorizando a solução dos problemas mais frequentes, bem como a promoção e o desenvolvimento de ações intersetoriais, com parcerias integradas a projetos sociais e setores afins, voltadas para a promoção da saúde.

164. Entretanto, apesar da importância atribuída pela PNAB às ações programáticas de promoção à saúde e prevenção de agravos, as informações coletadas nas entrevistas com usuários e profissionais membros das equipes demonstraram que essas atividades não estão sendo realizadas regularmente em metade dos municípios visitados (Ilhéus-BA, Jiquiriçá-BA, Salinas de Margarida-BA, Guaçuí-ES, Campo Grande-MS, Rio Brilhante-MS, Ivinhema-MS, Caxias do Sul-RS, Igrejinha-RS, Paverama-RS, Iracema-RR, Alto Alegre-RR, Boa Vista-RR, Campina Grande-PB, Arara-PB, Mossoró-RN, Tibau do Sul-RN, Tibau-RN, Itabaiana-SE, Neópolis-SE e Sapé-PB). Constatou-se também que tais ações são realizadas de forma esporádica em algumas localidades.

165. Percebeu-se em vários municípios a ausência de cronogramas para as atividades educativas voltadas para a população (Ilhéus-BA, Jiquiriçá-BA, Linhares-ES, Campo Grande-MS, Rio Brilhante-MS, Ivinhema-MS, Iracema-RR, Alto Alegre-RR, Boa Vista-RR, Tibau-RN, Itabaiana-SE, Neópolis-SE, Estância-SE, Macapá-AP, Mazagão-AP e Itaubal-AP), bem como a ausência de cronograma para a realização de visitas domiciliares (Ilhéus-BA, Macapá-AP, Mazagão-AP e Itaubal-AP).

166. De acordo com entrevistas, constatou-se, também, que a grande demanda espontânea por serviços odontológicos interfere na realização de ações de promoção e prevenção relacionadas com a saúde bucal, uma vez que sobra pouco tempo aos profissionais para atuarem na orientação da comunidade sobre práticas preventivas e cuidados com a saúde bucal (Flores-PE e Nerópolis-GO).

167. A falta de planejamento municipal das ações a serem desenvolvidas pelas ESF também é uma das causas para essa falha. A ausência de um adequado planejamento das atividades de

promoção e prevenção baseado no diagnóstico municipal de saúde, que priorize a solução dos problemas de saúde mais frequentes, diminui a efetividade desse tipo de ação. A inércia da gestão municipal e de algumas equipes, bem como a falta de apoio às equipes pela coordenação municipal também levam a deficiências no desenvolvimento das ações de promoção e prevenção.

168. A insuficiência de recursos financeiros, a inexistência de espaço físico adequado para a realização das ações educativas nas unidades básicas de saúde e a carência de materiais para realização dessas atividades também são apontadas como causas, uma vez que as equipes necessitam de meios adequados para operacionalizar tais ações.

169. Os dados obtidos por meio de observação direta e entrevistas realizadas com os profissionais de saúde, em especial com enfermeiros, médicos e odontólogos das USF, revelaram haver muitas dificuldades de agendamento para as atividades coletivas de educação, orientação e prevenção, inclusive saúde bucal, com grupos de referência, especialmente em razão da falta de espaços físicos adequados, tais como salas de reuniões. Por conseguinte, há pouca participação dos usuários nas eventuais ações coletivas realizadas. As orientações a usuários são geralmente feitas nas filas de espera para consultas, nos centros comunitários ou até em espaços abertos, onde os usuários ficam expostos ao sol.

170. Muitas vezes, a elevada demanda espontânea também impossibilita a realização de ações programáticas. Vale ressaltar que essa alta demanda espontânea é decorrência, na maioria dos casos, da baixa cobertura populacional da estratégia (gerando grande procura pelos serviços oferecidos pela SF), do descumprimento da carga horária dos profissionais (que oferecem período de atendimento reduzido à população) e, especialmente, da falta de planejamento.

171. O fato de profissionais membros das equipes das estratégias Saúde da Família acumularem suas funções com outras funções designadas pelos gestores municipais (atendimento em Pronto Socorro) também contribui para agravar a situação encontrada, segundo relatado nas entrevistas. Além disso, em Flores-PE e Nerópolis-GO, as equipes reclamaram sobre a existência de muita pressão dos gestores para que o atendimento odontológico fique restrito ao consultório.

172. A respeito dos efeitos decorrentes das falhas apresentadas no desenvolvimento das atividades de promoção de saúde, pode-se citar a continuação do modelo tradicional de assistência, com a prática do atendimento exclusivo da demanda espontânea. As ações de promoção da saúde são um importante recurso para levar informações à população acerca da situação de saúde local e orientá-la sobre as diversas maneiras de se prevenir e controlar certos tipos de patologias. A não realização ou realização deficiente destas ações prejudicam a filosofia do programa e reduzem a capacidade de resposta no processo de trabalho das equipes, refletindo negativamente nos indicadores de saúde do município. Pouco adiantará fazer uso de medicamentos para diabetes mellitus, por exemplo, se o paciente não for orientado a fazer atividade física e controlar a alimentação, será mais um caso para internação nas emergências do país.

173. Durante os trabalhos em campo, as equipes de auditoria perceberam que tanto gestores como profissionais de saúde entendem pouco sobre a filosofia da estratégia SF, o que prejudica a mudança do modelo de atenção à saúde no município. Muitos profissionais estão acostumados a trabalhar no modelo tradicional de assistência e não estão atentos aos princípios da estratégia SF.

174. Vale ressaltar também que a pouca compreensão acerca da filosofia da estratégia SF pelos usuários foi constatada nos estudos de caso de vários dos municípios visitados (Caxias do Sul-RS, Igrejinha-RS, Paverama-RS, Mossoró-RN, Tibau do Sul-RN, Tibau-RN, Ilhéus-BA, Jiquiriçá-BA, Salinas de Margarida-BA, Teresina-PI, Picos-PI, Sussuapara-PI, Iracema-RR, Alto Alegre-RR, Boa Vista-RR e Sapé-PB). A continuação do modelo tradicional da saúde, além de contrariar os princípios da estratégia Saúde da Família, pouco contribui para entendimento da população sobre importância da prevenção dos agravos à saúde. Reuniões, palestras e encontros com a comunidade são necessários para se consolidar a estratégia SF como principal e mais próximo meio de orientação disponível à comunidade sobre cuidados com a saúde, a fim de prevenir os problemas mais

prevalentes. A falta ou deficiência na capacitação das ESF pode ser apontada como principal causa para a dificuldade de planejamento e realização dessas atividades.

175. Não obstante as falhas encontradas, foram observadas, também, boas práticas no desenvolvimento de ações de promoção de saúde. No município de Caxias do Sul-RS, há vinculação do atendimento odontológico no consultório à participação do usuário em palestra – "Atividade Coletiva Educativa em Odontologia". A existência de uma cartilha educativa sobre Saúde da Família e de uma coordenação específica para a estratégia SF podem ser elencadas como boas práticas. O trabalho da equipe de saúde bucal nas escolas, em Paverama-RS, e o incentivo à participação dos usuários nas atividades educativas (premiações, lanches, confraternização em datas comemorativas), encontrado em Itaguari-GO, Nerópolis-GO e Trindade-GO, também são exemplos de boas práticas.

176. Tendo em vista as falhas no desenvolvimento de atividades de promoção de saúde nos municípios, foram feitas diversas determinações e recomendações diretamente aos gestores locais visitados nos relatórios das Secex's regionais deste Tribunal que participaram da presente auditoria.

177. Espera-se que, com as proposta de determinações e recomendações feitas diretamente aos gestores locais, haja melhoria no desenvolvimento das ações de promoção da saúde de responsabilidade das ESF, ocorrendo, assim, a integralidade do cuidado, o aumento do conhecimento da população sobre essas atividades, e, como consequência dessas melhorias, uma diminuição da demanda espontânea por causas evitáveis.

Acompanhamento e avaliação das ações e dos resultados da Saúde da Família

178. Observaram-se, nas visitas de estudos de caso, falhas no acompanhamento e na avaliação das ações e resultados do trabalho desenvolvido pelas ESF. Tais falhas envolvem o acompanhamento dos indicadores de monitoramento e avaliação do Pacto pela Saúde.

179. Um dos fundamentos da Atenção Básica consiste na realização de avaliação e acompanhamento sistemático dos resultados alcançados, como parte do processo de planejamento e programação.

180. Nesse contexto, compete às SMS elaborar metodologias e instrumentos de monitoramento e avaliação da Atenção Básica na esfera municipal; firmar, monitorar e avaliar os indicadores do Pacto no seu território; acompanhar e avaliar o trabalho da Atenção Básica com ou sem Saúde da Família, divulgando as informações e os resultados alcançados (Portaria GM/MS n.º 648, de 2006).

181. As características, os objetivos, as metas e os mecanismos de acompanhamento da estratégia Saúde da Família devem ser definidos no PMS. Nele devem estar incluídos a proposta de implantação ou expansão de ESF, ESB e ACS nos municípios, o processo de gerenciamento, supervisão e avaliação dos trabalhos das equipes, bem como a forma de acompanhamento do Pacto dos Indicadores e de utilização dos dados dos sistemas nacionais de informação.

182. As SES têm o papel de apoiar e auxiliar os municípios no processo de avaliação e acompanhamento dos indicadores de saúde, seja assessorando na implantação dos sistemas de informação da Atenção Básica, seja promovendo ações de capacitação voltadas para os profissionais da ESF. Compete às SES acompanhar, monitorar e avaliar o desenvolvimento da estratégia SF nos municípios, identificando situações em desacordo com a regulamentação, garantindo suporte às adequações necessárias e divulgando os resultados alcançados.

183. A Portaria GM/MS n.º 91, de 2007, que regulamenta a unificação dos indicadores no âmbito do Pacto pela Saúde, dispõe que compete à SMS propor as metas a serem alcançadas e à SES o acompanhamento do comportamento dos indicadores pactuados por cada município. Outra regra imposta no âmbito da pactuação é que tanto as metas estaduais quanto as municipais devem ser pactuadas na CIB, bem como aprovadas nos respectivos Conselhos de Saúde. Cabe esclarecer que a recente Portaria GM/MS n.º 2.669, de 3 de novembro de 2009, que estabeleceu as regras para o

processo de pactuação do biênio 2010-2011, não obriga que as metas dos indicadores do Pacto pela Saúde devam ser aprovadas nos Conselhos de Saúde.

184. Apesar de a Política Nacional de Atenção Básica determinar a avaliação e o acompanhamento do desenvolvimento das atividades das equipes, os relatos provenientes das entrevistas aos profissionais membros das ESF e gestores apontaram deficiências no processo de acompanhamento, monitoramento e avaliação tanto do trabalho das equipes (Jiquiriçá-BA, Salinas de Margarida-BA, Linhares-ES, Calumbi-PE, Teresina-PI, Picos-PI, Sussuapara-PI, Foz do Iguaçu-PR, Quitandinha-PR, Tibau-RN, Campina Grande-PB, Sapé-PB, Arara-PB, Ubá-MG, Ibertioga-MG e Rio Doce-MG), como dos resultados dos indicadores de monitoramento e avaliação do Pacto pela Saúde (Mazagão-AP, Itaubal-AP, Salinas de Margarida-BA, Teresina-PI, Picos-PI, Sussuapara-PI, Campina Grande-PB, Sapé-PB, Arara-PB, Itaguari-GO, Nerópolis-GO, Trindade-GO e Bujaru-PA)

185. No que se refere ao acompanhamento, monitoramento e avaliação do trabalho das equipes, as deficiências detectadas passam pela ausência de planejamento no estabelecimento de metas para as atividades a serem desenvolvidas pelas equipes, tais como metas para visitas domiciliares, consultas destinadas à demanda espontânea, ações programáticas de promoção da saúde (reuniões, palestras, oficinas) e de prevenção de agravos. Normalmente não existe um planejamento mínimo das atividades que as equipes precisam desenvolver para alcançar os objetivos estabelecidos pelo município, muito menos os parâmetros necessários para averiguar se houve cumprimento das metas, se o município alcançou o objetivo ou se conseguiu reduzir os agravos dos problemas de saúde mais prevalentes de acordo com o diagnóstico do PMS. Além disso, constatou-se ausência de estrutura adequada para a atuação da coordenação de Atenção Básica e a falta de uma interação entre o gestor municipal, a coordenação municipal e as equipes. Não foram identificados mecanismos que possibilitassem aferir com alguma precisão o impacto das ações das equipes nas comunidades.

186. Nem as ESF e nem os gestores locais costumam utilizar-se de relatórios periódicos (do SIAB) para auxiliar na tomada de decisão. As equipes argumentam que há sobrecarga de trabalho, desconhecimento das práticas de monitoramento, o trabalho burocrático não é informatizado, além de haver um grande descontentamento com a infraestrutura física disponível para o trabalho, fator que afeta diretamente o estímulo dos trabalhadores. Tais falhas tendem a prejudicar substancialmente a efetividade da estratégia. Na maioria dos municípios visitados, o processo de monitoramento e avaliação, tanto das atividades desenvolvidas quanto dos resultados dos indicadores, é irregular e materialmente desestruturado.

187. Constataram-se situações em que até havia certo grau de acompanhamento do trabalho das equipes, mas os resultados desse acompanhamento não são periodicamente informados aos membros da SF, ficando a equipe sem conhecimento do atendimento das metas, como também a respeito do que será necessário se fazer para alcançá-las (Teresina-PI, Picos-PI e Sussuapara-PI, Iracema-RR, Alto Alegre-RR e Boa Vista-RR).

188. Já no que se refere ao acompanhamento e avaliação dos indicadores de monitoramento e avaliação do Pacto pela Saúde, processo indispensável para se verificar quais os impactos que o trabalho das equipes tem sobre a evolução da saúde da comunidade, constatou-se que muitos dos profissionais desconhecem a existência dessa medida de avaliação. Alguns gestores desconhecem a metodologia de cálculo, embora o município tenha firmado termo de compromisso com a esfera estadual e federal e suas metas estejam publicadas no aplicativo Sispacto (sistema desenvolvido pelo MS para informar as metas daqueles indicadores pactuados no âmbito do Pacto pela Saúde de todos os municípios). Entrevistas revelaram que alguns dos municípios visitados somente calculam os indicadores pactuados para seu município no fim do ano, com ajuda da SES, e ainda o fazem porque precisam renovar o termo de compromisso.

189. Além do trabalho realizado em campo, foi feita uma análise das metas propostas por todos os municípios para os indicadores do Pacto pela Saúde (2008/2009) em contraponto com resultados desses mesmos indicadores calculados pelo MS para o ano de 2007. Ambos os dados foram fornecidos pelo próprio Ministério da Saúde, entretanto os dados constam nas bases de dados do Datasus,

devendo apenas que o interessado pesquise na matriz de indicadores de saúde, disponível no site do Datasus, a metodologia de cálculo para efetuá-lo.

190. A análise concentrou-se em três dos indicadores de monitoramento e avaliação do Pacto pela Saúde, específicos da atenção básica, quais sejam: proporção de nascidos vivos de mães com quatro ou mais consultas de pré-natal, média anual de consultas médicas por habitante nas especialidades básicas e cobertura de primeira consulta odontológica programática. Os resultados encontrados a partir dos dados informados no Sispacto estão a seguir expostos.

191. Dos 1946 (mil novecentos e quarenta e seis) municípios que pactuaram o indicador proporção de nascidos vivos de mães com quatro ou mais consultas de pré-natal (não pactuando o indicador referente a sete ou mais consultas de pré-natal), 641 (seiscentos e quarenta e um) municípios, 32,94%, pactuaram metas piores que seus últimos resultados. 483 (quatrocentos e oitenta e três), 24,82%, obtiveram resultado em 2007, maior que 90%, porém não pactuaram o indicador proporção de nascidos vivos de mães com sete ou mais consultas de pré-natal, conforme dispõe a Portaria GM/MS n.º 325, de 21 de fevereiro de 2008 (aquele município que obtiver o resultado do indicador proporção de nascidos vivos de mães com quatro ou mais consultas de pré-natal maior que 90% deve pactuar, para o ano seguinte, o indicador proporção de nascidos vivos de mães com sete ou mais consultas de pré-natal).

192. O indicador média anual de consultas médicas por habitante nas especialidades básicas foi pactuado (em 2008/2009) por 5.549 (cinco mil quinhentos e quarenta e nove) municípios. Destes, 2955 (dois mil novecentos e cinquenta e cinco), 53,25%, pactuaram metas piores que seus últimos resultados – calculados pelo MS e referentes ao ano de 2007. Identificaram-se, também, diversos erros de informações de alguns municípios ao estabelecerem suas metas. Alguns estabelecem como meta do referido indicador um determinado número absoluto de consultas médicas, desconsiderando a metodologia de cálculo do indicador conforme estabelecem os normativos (número de consultas médicas nas especialidades básicas em determinado local e período dividido pela população total no mesmo local e período). O dado absoluto é declarado no aplicativo Sispacto, gerando distorções nas informações do banco de dados e divergindo dos resultados encontrados pelo MS.

193. Dos 5.545 (cinco mil quinhentos e quarenta e cinco) municípios que pactuaram o indicador cobertura da primeira consulta odontológica programática, 1.721 (31,04%) pactuaram para os anos de 2008/2009 metas piores que os resultados de 2007 e 3.457 (62%) não atingiram a meta estabelecida para o exercício de 2007. Foi observada, também, a presença de metas municipais destoantes, ocasionadas provavelmente por erros de digitação quando do registro da meta, pelo município, no aplicativo Sispacto.

194. Pesquisa realizada pela equipe de auditoria identificou que 52,4% das SMS consideram o apoio recebido pela SES regular, ruim ou péssimo e 46,8% afirmam o mesmo em relação ao apoio recebido pelo MS. A percepção dos municípios em relação ao apoio recebido pelas outras esferas de governo pode ser indício de que a União e, principalmente, o estado não tenham cumprindo com as responsabilidades definidas na Política Nacional de Atenção Básica adequadamente. As conclusões relativas à pesquisa são estatísticas e podem esclarecer a dificuldade que os municípios têm de entender as metodologias acerca dos indicadores pactuados. É possível que as informações não estejam chegando ao gestor local de forma clara, justificando as deficiências encontradas no processo de acompanhamento e avaliação das ações e dos resultados da Atenção Básica.

195. Dessa forma, a falta de adequado apoio técnico e de cursos de capacitação mais frequentes oferecidos tanto pelo MS como pelas SES pode ser apontada como causa da dificuldade de adequação do monitoramento ao que estabelece os normativos. Muitos municípios carecem de recursos humanos capacitados a realizar a adequada supervisão da SF. Assim, o auxílio dos outros entes federados é

imprescindível no processo de se buscar medir o impacto que a estratégia SF vem exercendo sobre as comunidades.

196. Identificou-se também, no âmbito do Sispacto, erros na alimentação das informações e divergências entre o resultado dos indicadores calculados pelo MS e os mesmos resultados calculados pelos municípios. Algumas situações parecem erros grotescos de digitação, outras tratam de divergências entre os cálculos feitos por esferas de governo diferentes. Para esse problema muitas são as justificativas, que vão desde o desconhecimento da metodologia de cálculo, pelos profissionais municipais, até a discordância do valor que servirá de denominador no cálculo do indicador (exemplo: população municipal). O MS sempre utiliza das estimativas do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE, porém alguns municípios consideram tais informações não condizentes com a realidade local e utilizam de outros valores calculados pelo próprio município.

197. Os problemas apontados no parágrafo acima poderiam ser minimizados se houvesse um mecanismo eletrônico de se filtrar os dados referentes às metas, para identificar aqueles entes que não estão se empenhando em estabelecer metas regionais que contribuam para o alcance das metas nacionais. Com a implantação de mecanismos de críticas eletrônicos, poder-se-iam detectar erros patentes, além de realimentar o processo de aprendizagem daqueles atores envolvidos na apuração dos indicadores de desempenho.

198. Apesar de o MS calcular periodicamente os indicadores de saúde da atenção básica, a partir da base de dados nacional, percebeu-se que essas informações não são repassadas aos municípios. Entende-se que, ao repassar tais informações aos outros entes da federação, o MS deixaria evidentes as diferenças dos cálculos, possibilitaria aos municípios a chance de detectar erros e corrigi-los, reduziria a possibilidade de outros erros, além de oferecer subsídios para que a gestão municipal reavalie seu processo de trabalho, a fim de que possa buscar parcerias voltadas para capacitação dos profissionais municipais em monitoramento e avaliação de indicadores locais.

199. Além disso, considerando o papel exercido pelos Conselhos de Saúde e Comissões Intergestores Bipartite na aprovação da pactuação das metas municipais, outra possível contribuição para a existência de erros nos indicadores municipais do Pacto consiste na análise pouco criteriosa dessas instâncias antes da aprovação das metas, o que pode ser consequência da falta de conhecimento técnico a respeito dos indicadores.

200. Em decorrência de todas as falhas apontadas, as metas e os resultados informados dos indicadores podem não refletir a realidade da saúde municipal, prejudicando a confiabilidade dos bancos de dados nacionais.

201. Apesar das críticas expostas, foram observadas, nos estudos de caso, boas práticas no acompanhamento e avaliação das ações e resultados da Atenção Básica. A existência de supervisores para acompanhar o desenvolvimento do trabalho das equipes no âmbito das UBS (Teresina-PI) – sendo cada supervisor responsável por dez equipes –, a presença de controles informatizados (Teresina-PI e Picos-PI), a implantação do projeto Avaliação para Melhoria da Qualidade da Estratégia Saúde da Família – AMQ (municípios do Espírito Santo e Caxias do Sul-RS) e a presença de uma ouvidoria (Caxias do Sul-RS) foram exemplos de boas práticas encontradas nos estudos de caso.

202. Nesse contexto, é importante lembrar a existência de dois instrumentos que podem auxiliar na organização institucional que irá realizar o acompanhamento e a avaliação das ações e dos resultados da SF, disponibilizados pelo Ministério da Saúde: Avaliação para Melhoria da Qualidade da Estratégia Saúde da Família – AMQ e Programação para Gestão por Resultados na Atenção Básica – ProGRAB.

203. Diante do exposto, cabe relembrar que várias propostas de recomendações/determinações foram feitas diretamente aos gestores locais, no âmbito dos relatórios das equipes das Secex's regionais. Sem prejuízo dessas propostas, entendeu-se pertinente propor recomendação ao MS a inclusão de tópicos relacionados a controle, avaliação e monitoramento, bem como a respeito da metodologia de cálculo, dos indicadores de monitoramento e avaliação do Pacto pela Saúde no

conteúdo dos cursos de capacitação a serem ministrados às coordenações municipais e estaduais da Atenção Básica e às Equipes de Saúde da Família.

204. Adicionalmente, recomenda-se ao MS para que promova incentivos à implantação e a utilização do software ProGRAB (Programação para Gestão por Resultados na Atenção Básica) e do projeto AMQ (Avaliação para Melhoria da Qualidade da Estratégia Saúde da Família) pelos municípios, avaliando a conveniência e a oportunidade de designar um grupo local para treinamento dessa atividade, que pode ser um importante instrumento de auxílio no acompanhamento e avaliação das ações e resultados da Atenção Básica. Além disso, serão propostas recomendações a fim de minimizar a existência de erros nas metas e resultados declarados pelos municípios no Sispacto, como a divulgação de resultados de indicadores municipais pelo Ministério da Saúde e o desenvolvimento e a implementação de mecanismos de críticas dos dados municipais apresentados.

205. Melhorias no planejamento das ações a serem desenvolvidas no âmbito da Atenção Básica, bem como na supervisão e avaliação dessas ações, e a utilização dos indicadores de monitoramento e avaliação do Pacto pela Saúde como instrumentos de acompanhamento, monitoramento e avaliação da Atenção Básica são os benefícios esperados com as aludidas propostas.

Uma contribuição para a mensuração do impacto da expansão da Saúde da Família nas internações hospitalares por condições sensíveis à Atenção Básica

206. O Plano Plurianual – PPA 2008-2011 definiu quatro indicadores bases para monitorar o desempenho da expansão da estratégia SF. O principal deles é a Taxa de População Coberta por ESF, dada pela relação percentual entre a população cadastrada no SIAB, em determinado local, e a população total no mesmo local. Para o ano de 2011, foi estabelecida a meta de 70% (setenta por cento) de cobertura da população.

207. Complementarmente, no âmbito do Pacto pela Saúde, o Ministério da Saúde em conjunto com estados, DF e municípios pactuaram a unificação dos indicadores considerados aptos a medir o desempenho do serviço e a situação de saúde da população brasileira. A cada ano o MS publica normativo específico para regulamentar os indicadores que serão usados no exercício subsequente.

208. No âmbito do pacto pela saúde, foram estabelecidos indicadores que medem o comportamento da atividade das estratégias Saúde da Família, Saúde Bucal e Agente Comunitário de Saúde, normalmente chamados de indicadores de produtividade. São eles:

a. razão entre exames preventivos do câncer do colo do útero e a população de mulheres entre 25 a 59 anos;

b. média anual de consultas médicas por habitante nas especialidades básicas;

c. cobertura da primeira consulta odontológica programática;

d. média anual da ação coletiva escovação dental supervisionada;

e. proporção da população cadastrada pela Estratégia Saúde da Família;

f. média mensal de visitas domiciliares por família realizadas por ACS.

209. Há outros que podem medir o resultado das ações desenvolvidas na Atenção Básica, chamados indicadores de resultados, a exemplo da:

a. taxa de internações por Doença Diarreica aguda (DDA) em menores de cinco anos de idade;

b. taxa de internações por Acidente Vascular Cerebral (AVC) na população de 40 anos e mais;

c. taxa de internações por Insuficiência Cardíaca Congestiva (ICC) na população de 40 anos e mais;

d. taxa de internação por Diabetes Mellitus (DM) e suas complicações na população de 30 anos e mais, entre outros.

210. Os indicadores de resultado também são chamados de indicadores de atividades hospitalares sensíveis às atividades desenvolvidas na atenção primária. Internações sensíveis à

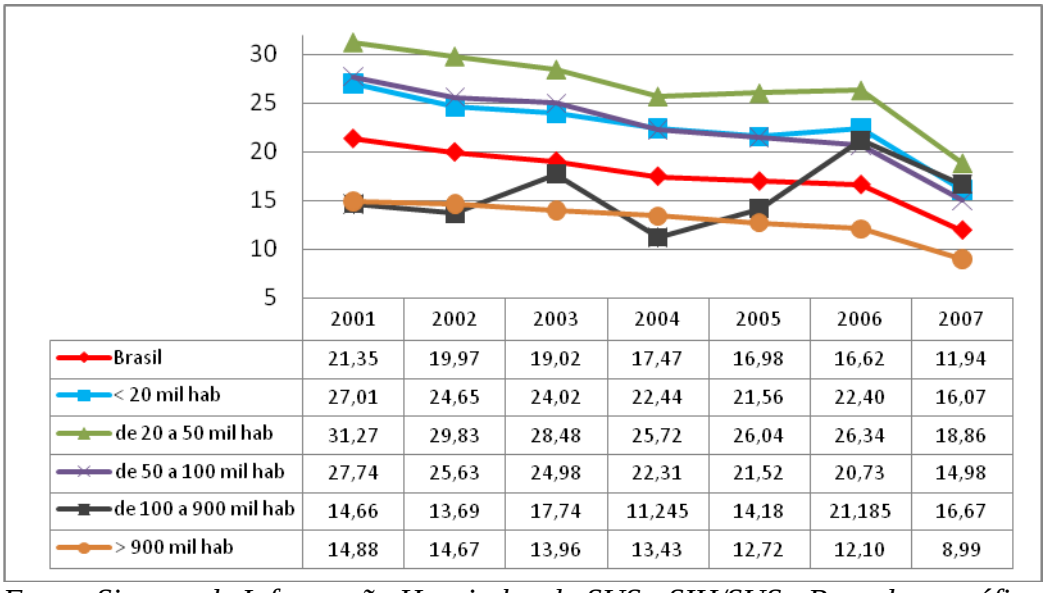
Atenção Básica são consideradas hospitalizações evitáveis na medida em que o efetivo cuidado nos estágios iniciais das patologias reduz significativamente a evolução para hospitalização. Internações potencialmente evitáveis têm estreita relação com as características dos sistemas de saúde, especificamente com a política de atenção primária e servem, normalmente, para identificar problemas de acesso e de qualidade da atenção básica, para avaliar as políticas dos sistemas de saúde e para monitorar o desempenho da atenção básica (Egry e Rehem, 2008).

211. No contexto internacional, os indicadores de atividade hospitalar têm sido usados como medida de efetividade da atenção primária em saúde. É esperado que as atividades preventivas, o diagnóstico e o tratamento precoce de patologias agudas, assim como o controle e acompanhamento de doenças crônicas possibilitem a diminuição do número de internações associadas a esses males. Diversos estudos têm demonstrado que elevadas taxas de internações por condições sensíveis à atenção básica estão associadas à baixa cobertura ou à baixa "resolutividade" da atenção primária (ALFRADIQUE et al., 2009, 1337).

212. Embora o reflexo das políticas de saúde sobre os indicadores não se faça notar em curtos intervalos de tempo, foi possível realizar uma breve análise sobre o comportamento e a evolução de alguns dos indicadores sensíveis à atenção básica entre os anos de 2001 e 2008.

213. O Gráfico 13 (Taxa de internações por DDA em menores de 5 anos – 2001 a 2007) mostra tendência de queda de cerca de 44% entre 2001 e 2007, no Brasil. A única exceção é para a população que vive nos centros urbanos na faixa de 100 e 900 mil habitantes. Nesse estrato de população, o indicador sofreu uma elevação de dois pontos percentuais, mesmo tendo-se conseguido aumentar a cobertura da SF em 10% (dez por cento).

Gráfico 13 - Taxa de internações por Doença Diarreica Aguda (DDA) em menores de 5 anos



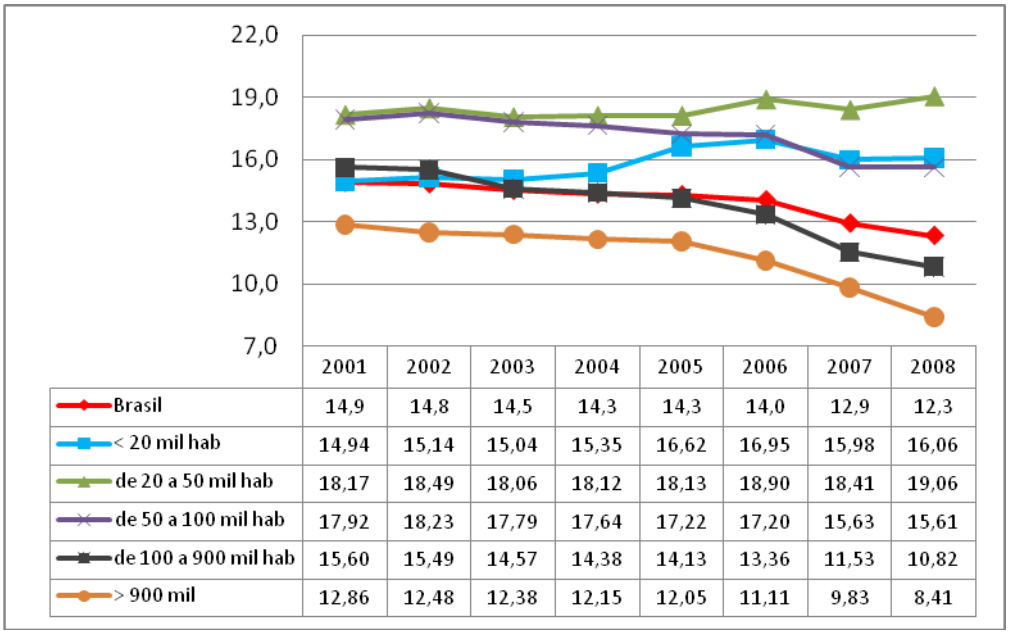
	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007
Brasil	21,35	19,97	19,02	17,47	16,98	16,62	11,94
< 20 mil hab	27,01	24,65	24,02	22,44	21,56	22,40	16,07
de 20 a 50 mil hab	31,27	29,83	28,48	25,72	26,04	26,34	18,86
de 50 a 100 mil hab	27,74	25,63	24,98	22,31	21,52	20,73	14,98
de 100 a 900 mil hab	14,66	13,69	17,74	11,245	14,18	21,185	16,67
> 900 mil hab	14,88	14,67	13,96	13,43	12,72	12,10	8,99

Fonte: Sistema de Informação Hospitalar do SUS - SIH/SUS - Base demográfica do IBGE

214. Já a taxa de internações por diabetes mellitus na população maior de 30 anos teve uma redução de 17% (dezessete por cento), entre 2001 e 2008. Destacando-se que, nos municípios com até 50 mil habitantes, o indicador teve um aumento. Os motivos para explicar a ascendência deste fenômeno não foram objeto desta auditoria, entretanto é possível concluir que tal comportamento pode ser tanto efeitos decorrentes do aumento do número de diagnósticos, em função da ampliação do acesso, como também efeitos da baixa resolubilidade da estratégia em razão da dificuldade de acesso aos meios de apoio de diagnóstico (exames laboratoriais), ou ainda deficiências no processo de orientação das populações (promoção de saúde).

215. Além disso, segundo a Organização Mundial da Saúde – OMS, o diabetes vem se tornando um problema global com impacto humano, social e econômico devastador, nos últimos anos. Hoje, mais de 250 milhões de pessoas no mundo vivem com diabetes e, em 2025, esse total deverá aumentar para mais de 380 milhões de pessoas. A cada ano mais 7 milhões de pessoas desenvolvem diabetes e mais de 3,8 milhões de pessoas morrem de causas relacionadas com diabetes, uma morte a cada 10 segundos (http://www.worlddiabetesday.org/node/2415, acessado em 2/12/2009).

Gráfico 14 - Taxa de Internações por Diabetes Mellitus na população maior de 30 anos



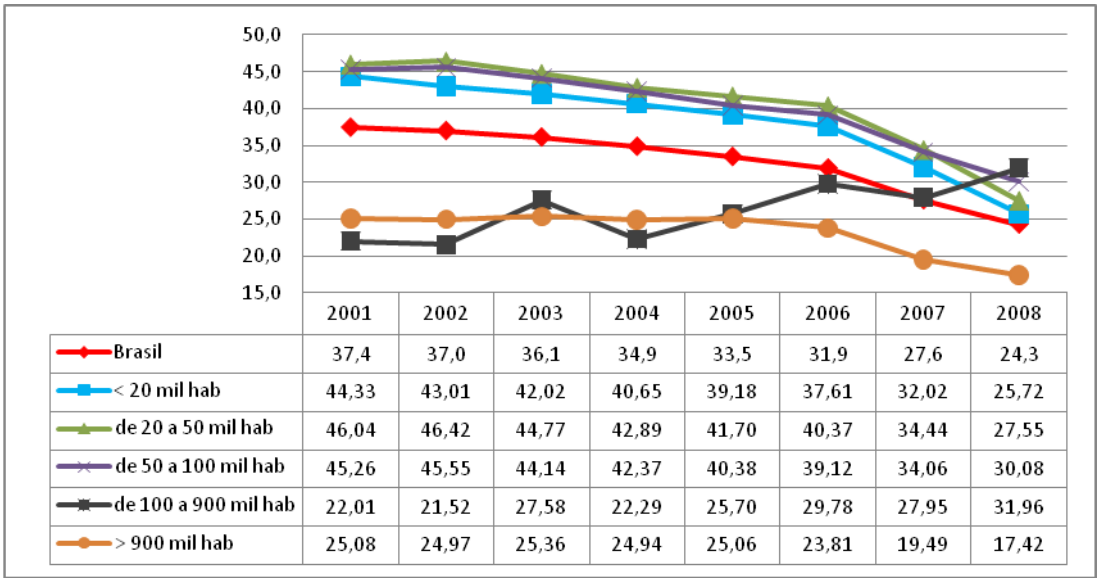
	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008
Brasil	14,9	14,8	14,5	14,3	14,3	14,0	12,9	12,3
< 20 mil hab	14,94	15,14	15,04	15,35	16,62	16,95	15,98	16,06
de 20 a 50 mil hab	18,17	18,49	18,06	18,12	18,13	18,90	18,41	19,06
de 50 a 100 mil hab	17,92	18,23	17,79	17,64	17,22	17,20	15,63	15,61
de 100 a 900 mil hab	15,60	15,49	14,57	14,38	14,13	13,36	11,53	10,82
> 900 mil	12,86	12,48	12,38	12,15	12,05	11,11	9,83	8,41

Fonte: Sistema de Informação Hospitalar do SUS - SIH/SUS - Base demográfica do IBGE

1. 216. Os gráficos 15 e 16 tratam de indicadores que buscam medir o comportamento de doenças relacionadas à pressão arterial sistêmica. Esta patologia, se controlada adequadamente com medicamentos básicos, alimentação saudável e atividades físicas regulares, não evolui para o agravamento da saúde dos portadores e a consequente hospitalização.

2. 217. No Brasil os dois indicadores apresentam queda (taxa de internações por acidente vascular cerebral AVC e taxa de internações por insuficiência cardíaca congestiva ICC). Houve redução de cerca de 35% (trinta e cinco por cento) e 24% (vinte e quatro por cento) entre os exercícios de 2001 a 2008 e 2001 a 2007, respectivamente, mostrando melhora no quadro geral da condição de saúde do Brasil. Paralelamente, entre 2001 e 2008 a cobertura das ESF subiu de cerca de 26% para 50%. Constatou-se ainda, por meio de pesquisa, que 95,8% e 94,6% dos gestores municipais desenvolvem atividades relacionadas ao controle da hipertensão arterial e do diabetes mellitus, respectivamente.

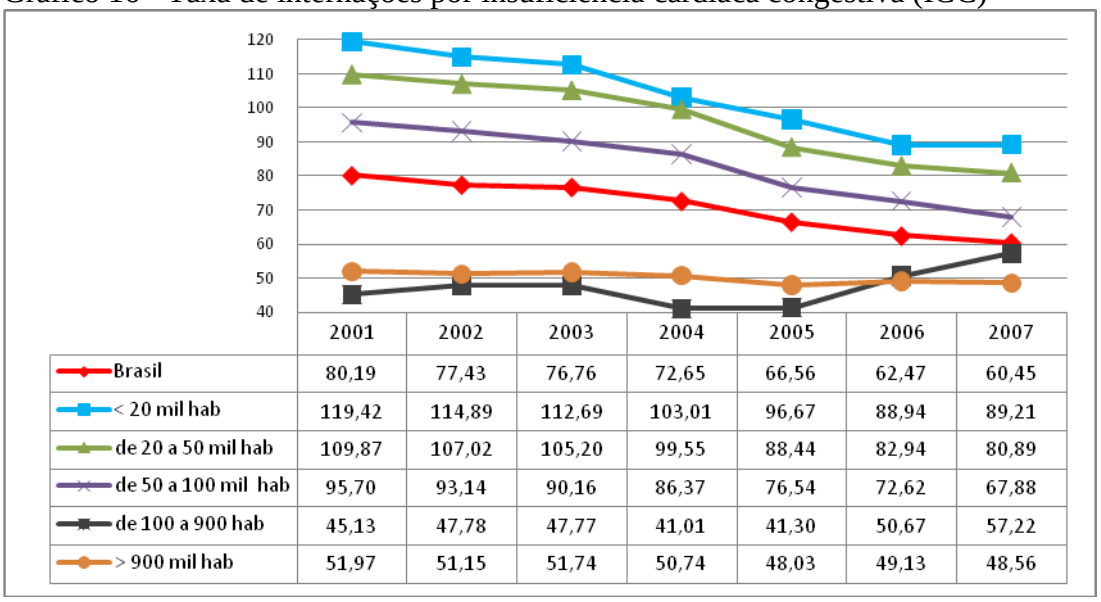
Gráfico 15 - Taxa de internações por acidente vascular cerebral (AVC)



	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008
Brasil	37,4	37,0	36,1	34,9	33,5	31,9	27,6	24,3
< 20 mil hab	44,33	43,01	42,02	40,65	39,18	37,61	32,02	25,72
de 20 a 50 mil hab	46,04	46,42	44,77	42,89	41,70	40,37	34,44	27,55
de 50 a 100 mil hab	45,26	45,55	44,14	42,37	40,38	39,12	34,06	30,08
de 100 a 900 mil hab	22,01	21,52	27,58	22,29	25,70	29,78	27,95	31,96
> 900 mil hab	25,08	24,97	25,36	24,94	25,06	23,81	19,49	17,42

Fonte: Sistema de Informação Hospitalar do SUS - SIH/SUS
Base demográfica do IBGE

Gráfico 16 - Taxa de internações por insuficiência cardíaca congestiva (ICC)



	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007
Brasil	80,19	77,43	76,76	72,65	66,56	62,47	60,45
< 20 mil hab	119,42	114,89	112,69	103,01	96,67	88,94	89,21
de 20 a 50 mil hab	109,87	107,02	105,20	99,55	88,44	82,94	80,89
de 50 a 100 mil hab	95,70	93,14	90,16	86,37	76,54	72,62	67,88
de 100 a 900 hab	45,13	47,78	47,77	41,01	41,30	50,67	57,22
> 900 mil hab	51,97	51,15	51,74	50,74	48,03	49,13	48,56

Fonte: Sistema de Informação Hospitalar do SUS - SIH/SUS
Base demográfica do IBGE

3. 218. Como forma de possibilitar a obtenção de elementos adicionais que permitissem melhor avaliar os resultados das iniciativas governamentais destinadas a disseminar a atenção básica em saúde, procurou-se avaliar como as ações desenvolvidas pelos municípios têm refletido nos indicadores de saúde sensíveis a essa modalidade de atenção.

4. 219. No Brasil, os estudos sobre as internações por condições sensíveis ainda são incipientes. Entretanto, já vêm sendo cogitados em estratégias de monitoramento de desempenho da Saúde da Família concebidas em alguns estados e municípios (ALFRADIQUE et al., 2009, 1338).

5. 220. No presente estudo, foram selecionados indicadores que fazem parte da lista brasileira de indicadores sensíveis à atenção básica, construída por especialistas em conjunto com o Ministério da Saúde, Estados, DF e Municípios e envolve a promoção da saúde infantil, o controle da hipertenção arterial e da diabetes:

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

6. a. taxa de internações por doença diarreica aguda (DDA) em crianças menores de cinco anos;

7. b. taxa de internações por acidente vascular cerebral (AVC) em maiores de 40 anos;

8. c. taxa de internações por insuficiência cardíaca congestiva (ICC) em maiores de 40 anos;

9. d. taxa de internações por diabetes mellitus na população maior que 30 anos.

10. 221. Como variáveis representativas da expansão da Saúde da Família, foram escolhidas o montante total das transferências de recursos federais em favor da atenção básica per capita (PAB Fixo), o percentual de pessoas cadastradas e os percentuais de cobertura tanto de ESF, quanto de ACS. Foram considerados os dados referentes ao período de 2001 a 2006, desagregados por município.

11. 222. A apuração da relação entre essas variáveis e a evolução dos indicadores de saúde foi realizada por meio de regressão dos dados organizados em painel com estimação de efeitos fixos. A análise de regressão estuda a dependência estatística de determinadas variáveis, denominadas dependentes, no caso as taxas de internação, em relação a uma ou mais variáveis explicativas, no caso os fatores escolhidos como representativos da expansão da atenção básica, com o objetivo de estimar o valor médio das variáveis dependentes (GUJARATI , 2000, p. 4). Nas regressões de dados em painel as mesmas unidades, no caso os municípios, são acompanhadas ao longo de determinado período de tempo (WOOLDRIDGE, 2006, P. 402).

12. 223. A estimação dessa dependência por meio de modelo de efeitos fixos foi considerada a técnica mais adequada para a aferição dos resultados da expansão da atenção básica. Isso se deve a que, em primeiro lugar, esse tipo de estimação leva em conta, exclusivamente, as alterações sofridas pelas variáveis dependentes, no caso, as taxas de internação, em decorrência de alterações havidas nas variáveis explicativas. São desconsideradas características específicas dos municípios que não se alteram durante o período analisado, como porte, região, IDH etc., mesmo que possam afetar os indicadores de saúde. Afinal, o que se buscou identificar, foram os resultados da expansão da atenção básica e não as características de cada município que estão associadas a determinadas taxas de internações.

13. 224. Além disso, esse método não está sujeito a fornecer estimativas enviesadas da relação entre as variáveis, provocadas por variáveis omitidas que não se alteram com o tempo, quando correlacionadas com as variáveis explicativas. Há que se considerar que os coeficientes de determinação de todos os modelos testados apresentam valores baixos, o que indica a presença de outros fatores interferindo nas mudanças das taxas de internação.

14. 225. Os resultados das análises desenvolvidas demonstraram que a expansão da SF representada pelo crescimento nos recursos federais investidos, pelo percentual de pessoas cadastradas, assim como pelos percentuais de cobertura, está associada ao decréscimo nas taxas de internações avaliadas, com exceção das taxas de internações por diabetes mellitus, que se mostraram positivamente relacionadas com o avanço da atenção básica.

15. 226. É interessante observar que modelos que consideram as características específicas dos municípios, como de cortes transversais agrupados ou de efeitos aleatórios, para muitas combinações de variáveis testadas, resultam em coeficientes positivos, refletindo o fato de que a atenção básica está mais disseminada em municípios pequenos, com piores indicadores de saúde.

16. 227. A tabela a seguir apresenta um quadro resumido de como as taxas de internação são afetadas pelas variáveis que representam as ações e investimentos relacionados com a Atenção Básica. Os resultados representam o efeito médio observado nas taxas de internação, desconsideradas as características individuais de cada município, assim como o efeito provocado pela evolução do Produto Interno Bruto – PIB municipal do período, variável de controle incluída nas estimativas. Os

detalhes da metodologia empregada, assim como dos resultados alcançados, constam do Apêndice A – Metodologia – Regressão de dados em painel.

17.

Tabela 4 – Alterações nas taxas de internação relacionadas à evolução da Atenção Básica em Saúde - 2001 a 2006

Motivo das internações	Alteração nas internações em função da transf. financeira per capita de rec. fed. para Atenção Básica	Alteração nas internações em função do aumento no percentual de cobertura de ESF	Redução nas internações em função do aumento de 1% no percentual de cobertura de ACS	Redução nas internações em função do aumento de 1% no Percentual de pessoas cadastradas
Diarreia aguda em menores de 5 anos	**- 0,1208**	**- 0,0266**	**- 0,0261**	**- 0,0375**
AVC em maiores de 40 anos	**- 0,1573**	**- 0,0290**	**- 0,0293**	**- 0,0510**
ICC em maiores de 40 anos	**- 0,8384**	**- 0,1632**	**- 0,1519**	**- 0,2477**
Diabetes Mellitus em maiores de 30 anos	**0,0667**	**0,0104**	**0,0161**	**0,0142**

Fontes: Datasus e IBGE (maiores informações sobre a origem dos dados constam do Apêndice A).

Notas: I) Todos os coeficientes de regressão obtidos são significativos para o intervalo de confiança de 99%.

II) O percentual de cobertura de ACS foi calculado com base no valor médio de pessoas atendidas por um ACS, que é 575.

III) O percentual de cobertura das EFS foi calculado considerando que uma Equipe, em média, é capaz de atender 3.450 pessoas.

18. 228. No que diz respeito à transferência de recursos federais para a aplicação em atenção básica, incluindo PAB fixo e PAB variável (coluna 2 da Tabela 3), os coeficientes de regressão evidenciam que o aumento em 1 real per capita, em média, está relacionado a diminuições de, aproximadamente, 0,12 na taxa de internações por diarreia aguda em crianças menores de cinco anos, 0,15 na taxa de internações por AVC e 0,83 na taxa de internações por ICC. No caso do diabetes, o efeito observado é o contrário, o aumento de uma unidade nos recursos está relacionado ao acréscimo de 0,06 na taxa de internações.

19. 229. Cabe esclarecer que a taxa de internações por diarreia representa o número de internados por mil crianças até 5 anos. Portanto, a diminuição de uma unidade na taxa representa um paciente que deixou de ser internado para uma população de mil pessoas. As demais taxas refletem o número de internações para uma população de 10.000 habitantes e a interpretação é análoga. Por exemplo, o aumento de 10% no percentual de cobertura das ESF para um município de 10.000 habitantes, está relacionado a uma pessoa e meia (1,632) que não precisa ser internada por insuficiência cardíaca congestiva (ICC). Ou, ainda, um percentual de cobertura 30% maior em um município de 10.000 habitantes, corresponde a, praticamente, 1 pessoa a menos internada (30 x - 0,0290).

20. 230. Para permitir uma melhor compreensão da real grandeza dos coeficientes obtidos, a tabela 5 apresenta as relações entre as taxas de internação e os fatores que representam a expansão da atenção básica em termos de elasticidade. Ou seja, evidencia a relação entre as variações percentuais

das variáveis dependentes (primeira coluna) e das variáveis independentes (linha de cabeçalho). Por exemplo, uma evolução de 100% na transferência de recursos está associada a uma redução de, aproximadamente, 15% da taxa de internação por diarreia aguda.

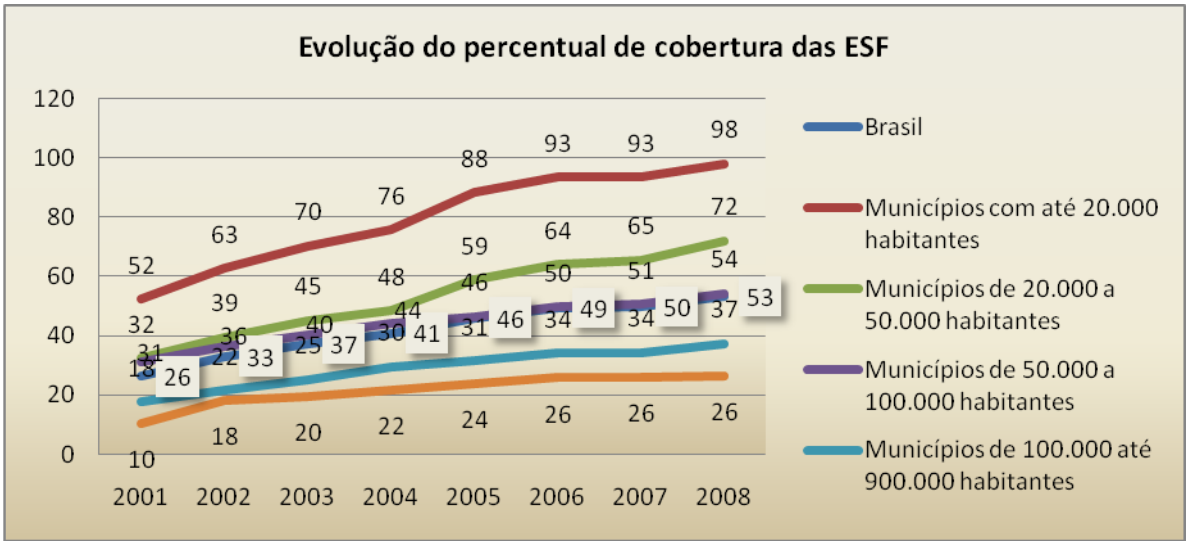
Tabela 5 – Elasticidades das alterações nas taxas de internação em relação à evolução da Atenção Básica em Saúde - 2001 a 2006

Motivo das internações	Alteração percentual nas taxas de internações em função no aumento de 1% nas transferências financeiras federais **per capita** para a Atenção Básica"	Alteração percentual nas taxas de internações em função do aumento de 1% no percentual de cobertura de ESF	Alteração percentual nas taxas de internações em função do aumento de 1% no percentual de cobertura de ACS	Alteração percentual nas taxas de internações em função do aumento de 1% no percentual de pessoas cadastradas
Diarreia aguda em menores de 5 anos	**-0,1483**	**-0,0803**	**-0,1075**	**-0,0913**
AVC em maiores de 40 anos	**-0,1122**	**-0,0508**	**-0,0702**	**-0,0722**
ICC em maiores de 40 anos	**-0,2441**	**-0,1167**	**-0,1486**	**-0,1430**
Diabetes Mellitus em maiores de 30 anos	**0,1216**	**0,0467**	**0,0983**	**0,0512**

Fontes: Datasus e IBGE (maiores informações sobre a origem dos dados constam do Apêndice A).

231. Ao se analisar os resultados do Programa Atenção Básica em Saúde em todo o território nacional, deve-se levar em conta as diferentes realidades vividas pelos municípios brasileiros, assim como os diferenciados graus de expansão da estratégia Saúde da Família. A cobertura das ESF é maior em municípios pequenos e decresce conforme vai aumentando o porte dos municípios, conforme evidencia o Gráfico 17, a seguir.

Gráfico 17 – Evolução da cobertura de Equipes de Saúde da Família nos municípios brasileiros por porte de município - 2001 a 2008



Fonte: Sistema de Informação Ambulatorial do SUS - SIA/SUS
Base demográfica do IBGE

2. Em razão disso, considerou-se importante avaliar, também, a relação entre as taxas de internações e a expansão da SF para os diferentes portes de município. Os resultados obtidos a partir da regressão dos percentuais de cobertura das ESF para os diferentes estratos de municípios são apresentados na tabela abaixo.

Tabela 6 – Alterações nas taxas de internação relacionadas de acordo com o porte de município - 2001 a 2006

População do município **Motivo das internações**	**Até 20.000 habitantes**	**De 20.000 até 50.000 habitantes**	**De 50.000 até 100.000 habitantes**	**De 100.000 até 900.000 habitantes**	**Maior que 900.0000 habitantes**
Diarreia aguda em menores de 5 anos	**-0,0243**	**-0,0450**	**-0,0669**	**-0,0792**	**Não significativo**
AVC em maiores de 40 anos	**-0,0254**	**-0,0608**	**-0,0828**	**-0,1734**	**Não significativo**
ICC em maiores de 40 anos	**-0,1432**	**-0,3185**	**-0,3468**	**-0,2746**	**-0,1767**
Diabetes Mellitus em maiores de 30 anos	**0,0113**	**Não significativo**	**Não significativo**	**Não significativo**	**Não significativo**

Fontes: Datasus e IBGE.

Nota: A maior parte dos coeficientes relacionados às taxas de internações por diabetes **mellitus** são estatisticamente não significativos para o nível de significância de 5%. A mesma situação foi observada para os municípios com mais de 900.000 mil habitantes, em decorrência do pequeno número de municípios nessa condição (17).

233. É possível observar que, de maneira geral, as taxas de internações apresentam relações negativas mais acentuadas quando associados ao nível de expansão da SF de municípios maiores, à exceção da Diabetes Mellitus. Apenas as internações por insuficiência cardíaca mostram uma reversão dessa tendência para municípios com mais de 100.000 habitantes. Ao se realizar as mesmas estimativas para as demais variáveis explicativas (transferências per capita de recursos, percentual de cobertura por ACS e percentual de pessoas cadastradas) observa-se esse mesmo quadro: relações

negativas crescentes para as internações por diarreia e AVC na medida em que aumenta o porte dos municípios e idem para as internações por ICC, mas com oscilações.

234. A investigação das razões que determinam essa tendência extrapola o escopo das análises realizadas. Pode-se, no máximo, supor que decorram de fatores associados à maior "resolutividade" das ações desenvolvidas nos centros maiores, devida ao acesso mais facilitado a exames complementares e a tratamentos especializados. Há que se considerar que a expansão da SF em municípios menores e mais carentes pode contribuir para que o acesso à saúde se processe de forma mais equitativa, frente às demais carências dos serviços de saúde dessas localidades.

235. Para melhor entendimento dos coeficientes associados às taxas de internação por diabetes mellitus, foram analisadas, separadamente, as relações com as transferências de recursos federais para os municípios que integram e que não integram regiões metropolitanas. Observou-se que a relação positiva entre as taxas de internação e a expansão da SF é mais acentuada nos municípios que não integram regiões metropolitanas: +0,073. Para os municípios que pertencem a regiões metropolitanas, o coeficiente obtido é negativo, de -0,0996.

236. Cabe destacar que a variável transferência de recursos federais per capita foi escolhida para compor o modelo de regressão por apresentar coeficientes estatisticamente significativos para os dois grupos de municípios. Ao se utilizar as demais variáveis explicativas, não obstante se observar a mesma tendência, os coeficientes para os municípios que integram região metropolitana resultaram não significativos para o intervalo de confiança de 95%.

237. Para essa questão, as análises econométricas também não são capazes de fornecer elementos para uma conclusão sobre os fatores envolvidos. Os resultados obtidos permitem apenas que sejam levantadas hipóteses sobre os fatores que poderiam determinar a relação positiva, como dificuldades para a realização de exames ou necessidade de maior tempo para o surgimento de efeitos benéficos dos tratamentos, entre outros fatores. Entretanto, posições conclusivas acerca da contribuição desses fatores demandariam estudos mais aprofundados que não integram o escopo das análises desenvolvidas.

238. É importante considerar, entretanto, que o diabetes mellitus é uma doença que se encontra em expansão, o que mostra coerência com os resultados obtidos. Segundo o Caderno de Atenção Básica n.º 16 do Ministério da Saúde, que trata especificamente do diabetes mellitus (BRASIL, 2006), atualmente, essa patologia pode ser considerada uma epidemia mundial. Conforme a publicação, a adoção de estilos de vida pouco saudáveis, com dietas inadequadas, obesidade e sedentarismo, a crescente urbanização e o envelhecimento da população são os principais fatores que determinam o aumento da incidência e prevalência do diabetes em todo o mundo. No mesmo sentido, pesquisa divulgada em novembro de 2009 pelo Ministério da Saúde mostrou que, no Brasil, entre 1990 e 2006, o risco de morte por diabetes para adultos de 20 a 74 anos passou de 16,3 por 100 mil habitantes, para 24 por 100 mil habitantes (BRASIL, 2009).

239. Para que haja um adequado entendimento da extensão dos resultados dos modelos econométricos desenvolvidos, devem-se realizar algumas ressalvas. Um primeiro aspecto a ser considerado é que as análises quantitativas realizadas não são capazes de estabelecer, por si só, uma relação de causa e efeito entre as variáveis dependentes e independentes. Segundo Kendal e Stuart (1961 apud GUJARATI, 2000. p. 8), "(...) uma relação estatística, por mais forte e sugestiva que seja jamais pode estabelecer uma relação causal: nossas idéias sobre causação devem vir de fora da estatística, enfim, de outra teoria". Portanto, interpretações sobre os efeitos provocados nas taxas de internações em decorrência da expansão das políticas de atenção básica em saúde devem estar embasadas na teoria subjacente, que associa as iniciativas de atenção primária com reduções nas taxas de internação de patologias focalizadas pelo modelo de atenção básica.

240. Outro importante ponto a ser ressaltado é que outros programas ou fatores que têm influência na morbidade das enfermidades relacionadas também podem afetar as taxas de internações. A título de exemplo, pode-se citar a diminuição do tabagismo que ocorreu nos últimos anos, a qual pode ter influído nas taxas de internação por AVC. Portanto, a omissão dessas variáveis nos modelos econométricos pode redundar em algum viés nos coeficientes obtidos. Cabe esclarecer que somente variáveis omitidas que se alteram com o tempo, como mudanças no hábito de fumar ou alterações no nível de saneamento básico, por exemplo, podem ter algum efeito sobre os coeficientes apurados.

241. Outra questão que se deve considerar é a possível endogeneidade das variáveis que representam a expansão da SF. Na teoria econômica, uma variável pode ser considerada endógena quando deve ser explicada pelo modelo econômico e pode ser considerada exógena quando sua variação é determinada externamente, fora do escopo do estudo econométrico (KENNEDY, 2009, p. 520). Os modelos utilizados supõem que esta expansão tem repercutido nas taxas de internação, mas não o contrário. Entretanto, é possível considerar que elevadas taxas de crescimento de problemas de saúde acabem influenciando nas decisões de alguns gestores municipais de implementar ou expandir o programa. Nesse caso, parte da relação observada entre as variáveis explicativas e explicadas decorreria dessa influência. Ou seja, a gravidade do quadro da saúde pública estaria influenciando na expansão da atenção básica. Essa possibilidade também foi considerada por outros estudos que procuraram avaliar o impacto da atenção básica em condições de saúde da população.

242. Serra (2003) tratou as variáveis explicativas como exógenas e citou quatro trabalhos internacionais que partiram desse mesmo pressuposto. Entretanto, considerou a endogeneidade como possível limitação. Rocha e Soares (2008) utilizaram variáveis qualitativas representando o tempo que cada município está no programa, que foram consideradas mais exógenas. Peixoto e Rocha (2008) consideraram o problema reduzido por iniciarem a coleta de dados a partir do ano de 1999, quando o programa já havia sido estendido a praticamente todos os municípios.

243. Para verificar até que ponto esse problema pode ter afetado os coeficientes obtidos, optou-se por realizar novas estimações para as variáveis representativas dos recursos transferidos, assim como do percentual de pessoas cadastradas apenas para os municípios que apresentavam a estratégia Saúde da Família bastante disseminada no início do período de levantamento dos dados. Para tanto, foram considerados apenas os dados dos municípios que contavam com mais de 89% de cobertura de ESF em 2001. Partiu-se da premissa que nesses municípios a possibilidade para que os gestores municipais procurassem ampliar o programa em decorrência da gravidade dos problemas de saúde era bastante limitada.

244. Os resultados obtidos continuaram mostrando relações negativas entre a expansão da atenção básica e as taxas de internação (vide Apêndice A). Esses resultados oferecem evidências de que os efeitos da endogeneidade na expansão do programa, se existentes, são pouco acentuados.

245. Outro aspecto que merece ser mencionado é a possibilidade de que os resultados tenham sido afetados por incorreções nas bases de dados utilizadas. Não obstante terem sido identificados alguns valores extremos e discrepantes, em função da sua pouca representatividade frente ao universo pesquisado, bem como da falta de critérios objetivos para identificar e corrigir eventuais erros de medição, optou-se por não realizar correções. Maiores informações sobre possíveis inconsistências nas bases de dados, assim como acerca da decisão de utilizá-las, conforme foram disponibilizadas pelas fontes indicadas, podem ser obtidas no Apêndice A.

246. É importante salientar que as breves análises desenvolvidas não pretendem esgotar o assunto. Foram realizadas com o intuito de oferecer elementos adicionais para avaliar os resultados das iniciativas relacionadas à atenção básica e como uma contribuição à análise da efetividade dessas ações. Nesse sentido, espera-se que os resultados evidenciados possam contribuir para uma melhor compreensão do impacto da atenção primária na saúde da população e que estudos complementares e mais aprofundados possam elucidar os pontos levantados que o escopo da presente análise não permitiu avaliar.

Análise dos comentários dos gestores

247. Nos termos do item 6.5 do Manual de Auditoria de Natureza Operacional, aprovado pela Portaria TCU n.º 144, de 10 de julho de 2000, a versão preliminar do relatório de auditoria foi submetida à Secretaria de Atenção à Saúde – SAS/MS, por meio do Ofício n.º 466/2009-TCU/Secex-4.

248. O Departamento de Atenção Básica da SAS/MS enviou, por meio do eletrônico (impresso e acostado às fls. 90 a 110), os comentários que considerou pertinentes ao relatório preliminar enviado, comprometendo-se a, posteriormente, encaminhar o documento impresso e assinado. Vale ressaltar que os comentários do DAB versavam, em sua maioria, a respeito das propostas de encaminhamento.

249. Foram fornecidos também, pelo DAB, dados atualizados dos cálculos dos indicadores, no âmbito do Pacto pela Saúde, definidos como aptos a medir o fortalecimento da atenção básica, assim, esses dados foram atualizados no relatório. Além disso, o DAB apresentou sugestão de correção de fontes de informações de alguns dados, sendo que foi realizada, no relatório, a correção dessas fontes.

250. A respeito da sugestão do DAB de que seja elaborado um cronograma de execução das ações propostas, foi acrescentada determinação ao Ministério da Saúde para que este encaminhe, no prazo de 90 (noventa) dias, informação a respeito das ações já tomadas e Plano de Ação contendo cronograma de adoção das medidas necessárias ao atendimento das determinações e recomendações proferidas por este Tribunal, com o nome dos responsáveis por cada medida.

251. Em relação à recomendação proposta, no item 114, para que o MS, ao eleger os municípios a serem contemplados com recursos federais para construção de UBS no Plano Nacional de Implantação de Unidades Básicas de Saúde, priorize aqueles municípios com Equipes de Saúde da Família e Saúde Bucal já existentes e que estejam instaladas em locais impróprios para o adequado atendimento à população, o DAB entendeu que os critérios estabelecidos na Portaria GM/MS n.º 2.226, de 2009, transcritos abaixo, já priorizam os municípios com equipes existentes. Ressalta-se que o Componente I refere-se à implantação de UBS em municípios com população de até 50.000 habitantes e o Componente II, à implantação de UBS em municípios com população de mais de 50.000 habitantes.

"Art. 4º Estabelecer os seguintes critérios para utilização das UBS a serem financiadas/construídas, segundo a cobertura de Saúde da Família, necessidade de Equipes e segundo o Componente do Plano:

I - Componente I

a) Município com a cobertura de Saúde da Família igual ou superior a 70% (setenta por cento): poderá utilizar a UBS para instalação de ESF já existente ou para nova ESF a ser implantada;

b) Município com a cobertura de Saúde da Família menor que 70% (setenta por cento): somente poderá utilizar a UBS para instalação de nova ESF a ser implantada;

II - Componente II

a) Município com a cobertura de Saúde da Família igual ou superior a 50% (cinquenta por cento): poderá utilizar a UBS para instalação de ESF já existentes ou para novas ESF a serem implantadas;

b) Município com a cobertura de Saúde da Família menor que 50% (cinquenta por cento): somente poderá utilizar a UBS para instalação de novas ESF a serem implantadas;".

252. Em que pesem os comentários do gestor, entende-se que os critérios estabelecidos no artigo 4º da Portaria GM/MS n.º 2.226, de 2009, não priorizam os municípios com Equipes de Saúde da Família e Saúde Bucal já existentes, isso pode ser observado claramente quando a Portaria estabelece que para municípios com coberturas menores (alíneas "b" dos incisos I e II do referido artigo) as UBS somente poderão ser utilizadas para a instalação de novas equipes. A intenção da equipe, ao propor a recomendação, foi que o MS, quando da análise das propostas encaminhadas e da seleção/habilitação das construções de UBS a serem financiadas, priorizasse a seleção de construções de UBS para

equipes já existentes e para as que estejam instaladas em locais impróprios. Dessa forma, a proposta de recomendação foi mantida.

253. Ao comentar a respeito da proposta exposta no item 135, que recomenda ao MS que desenvolva mecanismos de incentivo com objetivo de fixar o profissional médico por um tempo médio maior em municípios que apresentam alta rotatividade de profissionais de saúde, a exemplo de parcerias com a Caixa Econômica Federal – CEF, incentivando os recém-graduados nos cursos de medicina, enfermagem e odontologia que participaram do Programa de Financiamento Estudantil (FIES) a atuarem em localidades pré-selecionadas com alta demanda para, em contrapartida desse trabalho, receberem abatimentos nas parcelas do financiamento estudantil recebido, o DAB informou a respeito de algumas ações já realizadas pelo Ministério da Saúde, como o UNA – SUS, PRÓ-RESIDÊNCIA e o Programa Telessaúde Brasil para apoio à Estratégia de Saúde da Família no Sistema Único de Saúde, programa instituído recentemente pela Portaria GM/MS n.º 402, de 24 de fevereiro de 2010.

254. Além dessas ações, foi promulgada a Lei. 12.202, de 14 de janeiro de 2010, alterando a Lei 10.260, de 12 de julho de 2001, e dispõe sobre o Fundo de Financiamento ao Estudante do Ensino Superior – FIES, permitindo abatimento de saldo devedor do FIES daquele profissional médico que integrar equipes de saúde da família oficialmente cadastrada em áreas e regiões com carência e dificuldade de retenção desse profissional. Desse modo, a vigência da referida lei vislumbra uma alternativa para atrair profissionais para áreas em que há essa dificuldade, não mais persistindo as razões para a recomendação outrora proposta, já modificada no texto do relatório.

255. Em relação à proposta de recomendação ao Ministério da Saúde para que este avalie a possibilidade de prever a existência de contratos com horários diferenciados, a serem adotados nos locais onde o problema de evasão de profissionais e de descumprimento de horário esteja comprometendo o funcionamento da estratégia SF, o DAB diz entender que a disponibilidade dos profissionais em horário integral, oito horas por dia, é fundamental para garantir o alcance dos fundamentos básicos da Estratégia Saúde da Família. No entanto, a equipe de auditoria, diante dos achados, entende ainda pertinente recomendação de debate, avaliação, a respeito do assunto.

256. O DAB, ao comentar a respeito da proposta de recomendação, ao Ministério da Saúde, de incentivo à implantação e a utilização do software ProGRAB (Programação para Gestão por Resultados na Atenção Básica) e do projeto AMQ (Avaliação para Melhoria da Qualidade da Estratégia Saúde da Família) pelos municípios, avaliando a conveniência e a oportunidade de designar um grupo local para treinamento dessa atividade, expõe alguns trabalhos realizados no âmbito do Departamento que têm como objetivo o fortalecimento da implantação do projeto AMQ – a realização de oficinas para formação de multiplicadores, a parceria visando a realização de cursos à distância e o tratamento dado ao projeto AMQ na fase 2 do Proesf (Projeto de Expansão e Consolidação da Saúde da Família). Contudo, apesar das ações em curso, percebeu-se baixa adesão a essas estratégias. Considerando a necessidade de uma maior expansão na implantação e utilização do software ProGRAB e do projeto AMQ, entende-se necessária a manutenção da proposta.

257. Ao explanar sobre a proposta que recomenda ao Ministério da Saúde a divulgação aos municípios dos resultados calculados, pelo próprio DAB, a partir da base de dados nacional, dos indicadores pactuados pelos municípios no âmbito do monitoramento e avaliação do Pacto pela Saúde, o DAB informou, entre outras ações, a respeito de ação conjunta com a Secretaria de Vigilância em Saúde – SVS, visando à institucionalização do monitoramento e da avaliação e à qualificação das ações de vigilância em saúde e atenção primária à saúde nas esferas de gestão do SUS. Conforme informado pelo DAB, no instrumento de monitoramento elaborado pela SVS, foram inseridos os indicadores de atenção básica do pacto pela saúde, sendo que as visitas de monitoramento conjunto já foram realizadas em 18 estados. Todavia, em que pese o valor dessa ação, entende-se importante a divulgação dos referidos resultados aos municípios. Dessa maneira, a proposta de encaminhamento não foi alterada.

258. Quanto à proposta de recomendação, ao Ministério da Saúde, de desenvolvimento e implementação de críticas dos dados informados por estados e municípios no aplicativo Sispacto, a fim de se que seja evitada a inserção de informações relacionadas ao estabelecimento de metas subestimadas (metas piores que resultados anteriores), erros de digitação e de cálculo das metas e dos resultados dos indicadores de monitoramento e avaliação do Pacto pela Saúde, o DAB informa que o Departamento de Apoio a Gestão Descentralizada – DAGD da Secretaria Executiva do Ministério da Saúde está trabalhando na revisão do Sispacto, a fim de aprimorar a ferramenta com a inserção de críticas, de forma a identificar metas super ou subestimadas. Deste modo, tendo em vista que ações no sentido da proposta ainda estão em fase de elaboração, entende-se que essa proposta deve ser mantida.

259. O DAB apenas tece comentários a respeito do CNES e da integração deste sistema com o SIAB, ao comentar acerca da proposta de recomendação, ao Departamento de Informática do Sistema Único de Saúde, de desenvolvimento de mecanismos de críticas eletrônicas no sistema de informações do CNES, a fim de rastrear os profissionais que estejam cadastrados na estratégia Saúde da Família e também em outros estabelecimentos de saúde, cuja distância física (entre municípios) impossibilite o exercício da função em ambos os estabelecimentos. Assim sendo, a aludida proposta de recomendação permaneceu no relatório.

260. Ao finalizar seus comentários, o DAB sugere que sejam enviadas àquele Ministério as irregularidades detectadas, no que diz respeito ao descumprimento das diretrizes da Portaria GM/MS n.º 648, de 2006. Cabe esclarecer que irregularidades detectadas foram tratadas no âmbito de cada processo de auditoria das Secretarias de Controle Externo do TCU sediadas nos estados, sendo assim, outras recomendações e determinações foram feitas diretamente aos gestores municipais. Ao longo do relatório foram identificados os municípios em que ocorreram as falhas. Consta ainda, nos presentes autos, a Matriz de Achados (fls. 66 a 88), na qual se identificam os municípios relacionados a cada achado.

Conclusão

261. A presente auditoria buscou avaliar o desempenho das principais estratégias do programa atenção básica em saúde, a partir da utilização da Saúde da Família como base para reorientação do modelo de assistência à Saúde por meio da organização dos sistemas de saúde municipais.

262. Constatou-se que após mais de 20 anos de SUS, o planejamento da saúde continua sendo negligenciado apesar de ser considerado requisito básico para o regular financiamento. Grande parte dos gestores municipais não estão atentos à importância dos instrumentos necessários à organização adequada da saúde do município. Os recursos financeiros são geridos de acordo com necessidades momentâneas sem uma adequação prévia à realidade local.

263. A inexistência do plano municipal de saúde remonta a causas elementares como a falta de recursos humanos capacitados para desenvolver e coordenar as atividades de elaboração do plano municipal de saúde. Esta prática tende a comprometer a eficiência dos sistemas de saúde, gerando desperdício de verbas públicas e baixo retorno social para a população.

264. Mesmo depois de 15 anos de existência da Saúde da Família, problemas como baixo investimento na infraestrutura, ausência ou interrupções no programa de educação continuada, desestruturação nas atividades de controle, deficiências na avaliação e monitoramento das atividades continuam contribuindo negativamente na organização da saúde no município, prejudicando as possibilidades de melhoria nas condições de saúde das pessoas.

265. É importante destacar que a Atenção Básica não está integrada adequadamente aos outros níveis de atenção à saúde. Graves problemas no acesso aos serviços de média e alta complexidade geram dificuldades para dar continuidade aos tratamentos fora da Saúde da Família, uma vez que exames de apoio de diagnósticos são imprescindíveis para a identificação precoce de patologias. Há de

se considerar que tal situação afeta diretamente a capacidade de resolução atribuída ao trabalho das Equipes de Saúde da Família - ESF. Sobre este ponto, os gestores estaduais pesquisados assinalaram que a baixa resolubilidade das ações desenvolvidas pela ESF constitui-se em fator de prejuízo substancial à consolidação do modelo de atenção a partir da SF (13 dos 14 secretários estaduais que responderam à pesquisa).

266. Embora a saúde tenha muitos determinantes que perpassam por questões à margem das políticas específicas de saúde, deve-se destacar que segundo a Organização Mundial de Saúde – OMS a atenção primária tem condições de resolver cerca de 80% dos problemas de saúde mais prevalentes. Dessa forma, é imprescindível que as atividades desenvolvidas pelas ESF tenham a resolubilidade e a credibilidade esperada. Uma Unidade Básica de Saúde - UBS sem infraestrutura adequada, sem profissionais capacitados para realizar os atendimentos apropriados e sem condições de realizar os encaminhamentos necessários, não alcançará a credibilidade da população, além de não conseguir solucionar aqueles problemas para os quais fora instituído.

267. Embora tenham se verificado diversos problemas associados à desestruturação e desorganização dos sistemas municipais de saúde, ainda assim percebeu-se que os recursos financeiros, aplicados nas estratégias da atenção básica, têm surtido efeito positivo na melhoria das condições de saúde da população (capítulo 9 - itens 215 a 255).

268. Foram identificadas, ainda, boas práticas na condução do programa nos diversos entes envolvidos. O Apêndice C do presente relatório apresenta o resumo das principais.

269. Apesar de o sistema municipal de saúde ainda não estar organizado da forma como preconiza a PNAB, há de se reconhecer o impacto que a estratégia SF já causou na melhoria da saúde da população. Considerando o potencial da atenção primária sobre a situação de saúde de uma população e as condições em que se encontram as unidades disponíveis às equipes, os impactos seriam bem mais significativos se as unidades básicas de saúde fossem dotadas de infraestrutura adequada ao desenvolvimento dos trabalhos; se houvesse um planejamento compatível com a realidade em todos os municípios; se o monitoramento acompanhasse de forma fidedigna o comportamento dos indicadores municipais e se houvesse adequada integração entre os níveis de atenção à saúde. Assim, os trabalhos desenvolvidos pela SF trariam retornos mais positivos no quadro geral da saúde pública no país.

270. As recomendações decorrentes do presente trabalho, expressas na proposta de encaminhamento, versam sobre o gerenciamento do programa e envolvem, entre outros aspectos, a necessidade de que os gestores da SF aprimorem o planejamento municipal das ações de saúde, ampliem o número de consultas especializadas e exames de diagnóstico disponíveis à população, invistam recursos financeiros na infraestrutura das Equipes de Saúde da Família, aperfeiçoem os cursos de capacitação voltados para elaboração dos instrumentos de planejamento, monitoramento e avaliação das ações desenvolvidas pela Saúde da Família.

271. Espera-se que as recomendações possam contribuir para o aperfeiçoamento da Política Nacional de Atenção Básica no cumprimento dos objetivos relacionados à ampliação do acesso à saúde de forma universal e igualitária, conforme preconizado no texto constitucional, bem como por meio de melhorias operacionais a fim de que a estratégia Saúde da Família possa ser efetivamente o eixo de organização do sistema municipal de saúde, a partir do desenvolvimento de atividades voltadas para promoção e prevenção da saúde da população.

Proposta de encaminhamento

272. Diante do exposto, e visando contribuir para a melhoria do desempenho da Atenção Básica, submete-se este relatório à consideração superior com as seguintes propostas:

273. Recomendar ao Ministério da Saúde que:

a) desenvolva ações estratégicas de capacitação voltadas para orientação prática na elaboração do Plano Municipal de Saúde, incluindo a confecção de um roteiro simplificado para subsidiar os gestores locais na elaboração do documento; (itens 58 a 73)

b) promova discussões no âmbito das instâncias de pactuações do Sistema Único de Saúde – SUS (Comissão Intergestores Birpartite – CIB e Comissão Intergestores Tripartite – CIT) acerca da necessidade de que cada estado da federação estabeleça critérios mais objetivos para o cofinanciamento (contrapartida) das estratégias da Atenção Básica em Saúde, em especial a Saúde da Família; (itens 87 a 92)

c) ao eleger os municípios a serem contemplados com recursos federais para construção de Unidades Básicas de Saúde – UBS no Plano Nacional de Implantação de UBS, priorize aqueles municípios com Equipes de Saúde da Família e Saúde Bucal já existentes e que estejam instaladas em locais impróprios para o adequado atendimento à população; (itens 106 a 126)

d) doravante oriente os Estados, Distrito Federal e Municípios acerca dos normativos que regem a contratação direta de pessoal para atuar nas estratégias Saúde da Família, Saúde Bucal e Agentes Comunitários de Saúde, exigindo a devida adequação ao artigo 39 da Constituição Federal de 1988 ou ao que dispõe a Lei n.º 11.350, de 2006, guardadas as devidas situações de excepcionalidade abrigadas pela ADIn n.º 2.135/DF, regulamentando inclusive sobre a suspensão dos incentivos financeiros na modalidade fundo a fundo aos gestores municipais que não adequarem a contratação da força de trabalho aos regramentos constitucionais e legais; (itens 127 a 149)

e) avalie a possibilidade de prever a existência de contratos de trabalho com os membros das equipes de Saúde da Família com horários diferenciados daquele estabelecido pela Política Nacional de Atenção Básica, a serem adotados nos locais onde o problema de evasão de profissionais e de cumprimento de horário esteja comprometendo o funcionamento da estratégia Saúde da Família; (itens 150 a 159)

f) incentive a implantação e a utilização do software ProGRAB (Programação para Gestão por Resultados na Atenção Básica) e do projeto AMQ (Avaliação para Melhoria da Qualidade da Estratégia Saúde da Família) pelos municípios, avaliando a conveniência e a oportunidade de designar um grupo local para treinamento dessa atividade; (itens 187 a 214)

g) divulgue aos municípios os resultados – calculados, pelo próprio Departamento de Atenção/DAB/SAS/MS, a partir da base de dados nacional – daqueles indicadores pactuados pelos municípios no âmbito do monitoramento e avaliação do Pacto pela Saúde; (itens 187 a 214)

h) desenvolva e implemente mecanismos de críticas dos dados informados por estados e municípios no aplicativo Sispacto, a fim de se que sejam evitados a inserção de informações relacionadas ao estabelecimento de metas subestimadas (metas piores que resultados anteriores), erros de digitação e de cálculo das metas e dos resultados dos indicadores de monitoramento e avaliação do Pacto pela Saúde; (itens 187 a 214)

i) articule com as Secretarias Estaduais de Saúde a inclusão de tópicos relacionados a controle, avaliação e monitoramento, bem como a respeito da metodologia de cálculo dos indicadores de monitoramento e avaliação do Pacto pela Saúde no conteúdo dos cursos a serem ministrados às Coordenações Municipais da Atenção Básica e às Equipes de Saúde da Família. (itens 187 a 214)

274. Recomendar ao Ministério da Saúde que, em conjunto com as Secretarias Estaduais de Saúde, Conselho Nacional de Secretários de Saúde – Conass e Conselho Nacional de Secretários Municipais de Saúde – Conasems:

a) oriente os gestores municipais da saúde acerca da necessidade de acompanhar as atualizações das Programações Pactuadas e Integradas – PPI’s dos respectivos estados, a fim de garantir o

quantitativo de consultas especializadas, internações e a exames de maior densidade tecnológica suficiente para atendimento da população; (itens 74 a 86)

b) oriente os municípios, quando da habilitação de novas equipes de saúde da família, acerca da importância de se escolherem instalações físicas que atendam aos requisitos mínimos para um adequado atendimento à população, preferencialmente que as equipes sejam acomodadas em instalações diferentes daquelas destinadas aos centros ou postos de saúde da rede tradicional das secretarias de saúde; (itens 106 a 116)

c) divulgue e oriente as Secretarias Municipais de Saúde acerca do cumprimento dos requisitos mínimos para se obter financiamento federal por meio da Portaria GM/MS n.º 2.198, de 2009, a fim de incentivar os municípios a adquirir insumos e equipamentos necessários ao desenvolvimento das ações das Saúde da Família e Saúde Bucal; (itens 117 a 126)

d) desenvolva mecanismos adequados para garantir que estados e municípios aloquem recursos financeiros (contrapartida) para custear a Farmácia Básica de acordo com os normativos vigentes; (itens 117 a 126)

e) promova discussões com os Secretários Municipais de Saúde acerca da importância da identificação da capacidade instalada na área da saúde de cada município, bem como do levantamento das necessidades de saúde local, para realização da compatibilização entre demanda e oferta, de modo que, naqueles casos de insuficiência de serviços de maior complexidade nos estabelecimentos públicos de saúde dos municípios, envide esforços visando à tempestiva contratualização e/ou à formalização de consórcios municipais, a fim de garantir o adequado acesso da população a consultas especializadas e a exames de maior densidade tecnológica. (itens 74 a 86)

275. Recomendar ao Departamento de Informática do Sistema Único de Saúde – Datasus para que:

a) desenvolva mecanismos de críticas eletrônicas no sistema de informações do Cadastro Nacional de Estabelecimentos de Saúde – CNES, a fim de rastrear os profissionais que estejam cadastrados na estratégia Saúde da Família e também em outros estabelecimentos de saúde, cuja distância física (entre municípios) impossibilite o exercício da função em ambos os estabelecimentos; (itens 93 a 105)

b) desenvolva mecanismos eletrônicos de inserção de dados destinados a alimentação dos conteúdos básicos de cada Plano Municipal de Saúde, bem como dos objetivos e metas, de modo que os órgãos de fiscalização, controle social e demais interessados tenham acesso às informações de saúde levantadas pelos municípios. (itens 58 a 73)

276. Determinar ao Ministério da Saúde, com fulcro no artigo 250, inciso III, do Regimento Interno do TCU, que encaminhe a este Tribunal, no prazo de 90 (noventa) dias, informação a respeito das ações já tomadas e um Plano de Ação contendo cronograma de adoção das medidas necessárias ao atendimento das recomendações proferidas por este Tribunal, com o nome dos responsáveis por cada medida.

277. Determinar ao Departamento de Informática do Sistema Único de Saúde – Datasus, com fulcro no artigo 250, inciso III, do Regimento Interno do TCU, que encaminhe a este Tribunal, no prazo de 90 (noventa) dias, informação a respeito das ações já tomadas e um Plano de Ação contendo cronograma de adoção das medidas necessárias ao atendimento das recomendações proferidas por este Tribunal, com o nome dos responsáveis por cada medida.

278. Enviar cópia deste relatório de auditoria e da deliberação que vier a ser proferida ao (à):

a) Ministério da Saúde;

b) Departamento de Informática do Sistema Único de Saúde – Datasus;

c) Comissão de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados;

d) Conselho Nacional de Saúde – CNS;

e) Conselho Nacional de Secretários de Saúde – Conass;

f) Conselho Nacional de Secretários Municipais de Saúde – Conasems.

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

É o Relatório.

VOTO

Aprecia-se nesta oportunidade relatório consolidado de Auditoria Operacional, sob a forma de Fiscalização de Orientação Centralizada – FOC, realizada nas principais estratégias do Programa Atenção Básica em Saúde (Saúde da Família – SF, Saúde Bucal – SB e Agente Comunitário de Saúde) em atendimento à Solicitação da Comissão de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados, conforme o Acórdão 1067/2009 – TCU - Plenário.

2. Por meio da referida solicitação, o Congresso Nacional, em decorrência da aprovação da Proposta de Fiscalização e Controle n.º 53/2008, de autoria do Deputado Dr. Pinotti, requereu ao TCU providências no sentido de realizar fiscalização no âmbito da estratégia Saúde da Família – SF, a fim de verificar a legalidade, legitimidade, economicidade e a gestão dos recursos repassados pelo Ministério da Saúde ao custeio da referida estratégia.

3. O relatório em exame apresenta os resultados dos trabalhos levados a efeito em visitas **in loco** efetivadas em 54 (cinquenta e quatro) municípios, distribuídos em 18 (dezoito) estados da federação, bem assim pesquisa postal estatística a todos os estados da federação e a 2000 (dois mil) municípios, além de entrevistas com os gestores federais do programa e análise das bases de dados disponíveis.

4. A fiscalização teve por objetivo avaliar a gestão dos recursos federais repassados aos municípios para custear o funcionamento das mencionadas estratégias, por meio da implantação, implementação e operacionalização das ações da Saúde da Família, sendo, para tanto, avaliados aspectos operacionais relacionados ao planejamento municipal, que se deve adequar à referida estratégia; à alocação dos recursos financeiros, especialmente, no que se refere ao cumprimento da contrapartida dos entes federados no financiamento da atenção básica em saúde; à infra-estrutura disponível para o desenvolvimento das atividades das equipes; ao processo de trabalho, de acordo com os objetivos da política de saúde e ao controle e avaliação, notadamente aquele realizado pelo gestor local sobre a atuação das Equipes da Saúde da Família - ESF, Equipes de Saúde Bucal - ESB e Agente Comunitário de Saúde - ACS.

5. Com isso, o problema da auditoria consistiu em tentar identificar em que medida a SF, SB e ACS têm sido efetivamente utilizados como estratégias para organizar os sistemas municipais de saúde, a partir dos principais objetivos propostos na Política Nacional de Atenção Básica em Saúde – PNAB.

6. Sob esse enfoque, o problema foi segmentado em cinco pontos necessários à reestruturação do sistema de saúde municipal: planejamento; aplicação dos recursos financeiros; infraestrutura; processo de trabalho das equipes; e controle, avaliação e monitoramento, sendo para cada um desses pontos formulada uma questão de auditoria, objetivando identificar possíveis distorções na implantação e implementação das estratégias da Atenção Básica.

7. Antes de se adentrar no exame das constatações da fiscalização, convém registrar que a Atenção Básica em Saúde, consoante a Portaria GM/MS n.º 648/2006, caracteriza-se por um conjunto de ações de saúde, no âmbito individual e coletivo, que abrangem a promoção e a proteção da saúde, a prevenção de agravos, o diagnóstico, o tratamento, a reabilitação e a manutenção da saúde, sendo desenvolvida por meio de exercício de práticas gerenciais e sanitárias, democráticas e participativas, sob forma de trabalho em equipe, dirigidas a populações de territórios bem delimitados, pelos quais cada equipe assume a responsabilidade.

8. Dessa forma, consoante destacou a equipe de fiscalização, as estratégias do programa, sobretudo a Saúde da Família, objetivam a reorganização do modelo de atenção à saúde do país, em

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

consonância com os preceitos do Sistema Único de Saúde – SUS, por meio da implantação de equipes multiprofissionais fixadas em unidades básicas, próximas da população usuária, visando estabelecer a SF como primeiro nível de assistência à saúde (principal porte de entrada do SUS).

9. Por conseguinte, o principal eixo de atuação se materializa na ampliação do acesso à rede de serviços de saúde, especialmente, nas seguintes áreas: controle da tuberculose, eliminação da hanseníase, controle de hipertensão, controle de diabetes **mellitus**, saúde bucal, saúde da criança, saúde do idoso e saúde da mulher.

10. O relatório consigna um expressivo crescimento nos últimos anos na implantação das equipes estratégicas da Atenção Básica, sendo isso evidenciado pelo aumento do número de equipes multiprofissionais implantadas, que saltou de 3.062 para 29.300 equipes entre 1998 e 2008, e pela cobertura da SF, que passou de 7% para 50% no mesmo período.

11. Da mesma forma ocorreu em relação aos recursos destinados à Atenção Básica, que corresponderam a aproximadamente R$ 8 bilhões no exercício de 2008, representando 17,98% do montante executado na Função Saúde do Orçamento Federal, sendo que a estratégia Saúde da Família participou com 58% desse valor.

12. As principais constatações e achados das equipes de auditoria apresentados no relatório precedente indicam diversos problemas relacionados à organização e estruturação dos sistemas municipais de saúde, destacando-se as deficiências do sistema de planejamento, da infra-estrutura disponível para o desenvolvimento das atividades da estratégia Saúde da Família e das práticas de trabalho voltadas para a promoção de saúde e para o controle, avaliação e monitoramento das atividades desenvolvidas.

13. No tocante ao sistema de planejamento, a fiscalização constatou que, a despeito da exigência legal (art. 4º, inciso III, da Lei n.º 8.142, de 1990), diversos municípios não possuíam o Plano Municipal de Saúde e a Programação Anual da Saúde ou, quando existentes os instrumentos de planejamento, os mesmos continham diversas falhas na sua elaboração, a exemplo da ausência de diagnóstico da situação de saúde do município, ausência de metas, objetivos e mecanismos de acompanhamento das ações desenvolvidas no âmbito da Saúde da Família.

14. Tal constatação, como concluiu a fiscalização, demonstra que, mesmo após mais de 20 (vinte) anos do Sistema SUS, o planejamento da saúde continua sendo negligenciado, em que pese ser considerado requisito básico para o seu regular funcionamento, e que grande parte dos gestores municipais, até por desconhecimento, não estão atentos à importância dos instrumentos necessários à organização adequada da saúde do município, de modo que os recursos são geridos de acordo com as necessidades momentâneas sem uma adequação prévia à realidade local.

15. Ainda, apurou-se que a Atenção Básica não está adequadamente integrada aos outros níveis de atenção à saúde, a exemplo dos graves problemas no acesso aos serviços de média e alta complexidade por parte dos usuários da Saúde da Família, dificultando, assim, a continuidade dos tratamentos, o que compromete a resolubilidade do trabalho desenvolvido pelas equipes da Saúde da Família e a consolidação dessa estratégia na prestação de saúde à população.

16. Relativamente à aplicação dos recursos financeiros, nada obstante a Política Nacional de Atenção Básica prever que o seu financiamento será tripartite, ressai dos autos a constatação quanto à ausência de critérios objetivos que estabeleçam a distribuição dos recursos estaduais, à semelhança dos já existem em relação aos recursos federais, comprometendo, assim, a manutenção da infraestrutura, a aquisição de insumos e a contratação de recursos humanos necessários ao desenvolvimento das ações da Saúde da Família, sendo essa, aliás, uma das causas apontadas pelos gestores municipais para a dificuldade na consolidação da referida estratégia.

17. Quanto à infraestrutura disponível para o desenvolvimento das atividades das equipes de Saúde da Família, revela-se preocupante a constatação da auditoria quanto à precariedade das instalações físicas de algumas unidades de saúde visitadas, a falta de equipamentos e insumos básicos para o desenvolvimento dos trabalhos e os problemas relacionados à contratação, à fixação e à capacitação das respectivas equipes.

18. Nesse último caso, verificou-se que, muitas vezes, os profissionais contratados para trabalharem como Agentes Comunitários de Saúde – ACS não recebem o curso introdutório de formação inicial e continuada para o desenvolvimento de tal mister, conforme estabelece a Lei n.º 11.350, de 2006, no seu art. 6º, ocorrência essa que não pode ser imputada exclusivamente ao gestores municipais, mas também aos gestores estaduais e federais, que deveriam prestar o devido apoio aos municípios na execução da educação continuada.

19. Observou-se também que um dos pilares da Atenção Básica à Saúde, ou seja, a promoção da saúde, não vem sendo realizada a contento, por meio das ações educativas, apontando-se, entre as causas, a insuficiência de recursos financeiros, a inexistência de espaço físico adequado e carência de materiais para a realização de atividades, como palestras, o que impede a execução de ações de prevenção junto à população atendida, não se coadunando, desta forma, com a filosofia da estratégia Saúde da Família.

20. Relativamente ao acompanhamento e avaliação das ações e dos resultados da Saúde da Família, a constatação principal é de que existem falhas na consecução dessas atividades, o que dificulta sobremaneira a aferição da efetividade e da eficácia da estratégia e o aprimoramento das ações da referida estratégia. As causas são as mais diversas, destacando-se o desconhecimento por parte de diversos profissionais acerca das medidas de avaliação, o que demonstra a necessidade de maior comprometimento ou mesmo a disseminação das informações entre os atores envolvidos.

21. Apesar de todos os problemas identificados na estruturação e organização dos sistemas municipais de saúde, a auditoria consigna, além da constatação de boas práticas, que os recursos financeiros aplicados na estratégia Saúde da Família têm surtido efeito positivo na melhoria das condições de saúde da população, utilizando-se para tal conclusão as bases de dados do Datasus combinados com os indicadores de atividades hospitalares sensíveis às atividades desenvolvidas na atenção básica.

22. Nesse particular, registra o relatório que os resultados das análises desenvolvidas demonstraram que, como regra, a expansão da estratégia Saúde da Família representada pelo crescimento nos recursos federais investidos, pelo percentual de pessoas cadastradas, assim como pelos percentuais de cobertura, está associada ao decréscimo nas taxas de internação.

23. Diante das constatações resumidas anteriormente, a equipe de fiscalização formulou diversas recomendações aos órgãos federais envolvidos, buscando com isso contribuir para o aperfeiçoamento da Política Nacional de Atenção Básica, de forma a atender os objetivos relacionados à ampliação do acesso à saúde de forma universal e igualitária, assim como por meio de melhorias operacionais a fim de que a estratégia Saúde da Família consolide-se como eixo principal da organização do sistema municipal de saúde, mormente com ações voltadas à promoção e à prevenção da saúde da população.

24. Com efeito, verifico que a proposta da equipe dirige-se essencialmente para as questões relacionadas ao gerenciamento do programa Atenção Básica em Saúde, a exemplo da necessidade de os gestores da Saúde da Família aprimorarem o planejamento municipal das ações de saúde e a aperfeiçoarem os cursos de capacitação destinados para elaboração dos instrumentos de planejamento, monitoramento e avaliação das ações desenvolvidas no âmbito da referida estratégia.

25. Assim, considerando a oportunidade de melhorias na atuação dos diversos órgãos federais envolvidos, entendo oportunos e adequados os encaminhamentos formulados pela equipe de fiscalização. No entanto, julgo necessário ajuste na proposta de determinação dirigida ao Ministério da Saúde e ao Datasus quanto à elaboração de Plano de Ação, tendo em vista que será da estrita conveniência dos órgãos a adoção das recomendações ora sugeridas.

26. Deste modo, deve ser determinado aos órgãos que, caso venham a implementar as medidas alvitradas, encaminhem a este Tribunal, no prazo de 90 (noventa) dias, o referido plano, com o cronograma e a indicação dos nomes dos respectivos responsáveis, além de informações acerca das

medidas eventualmente já adotadas, objetivando com isso melhor acompanhamento da política pública e sugestões de aprimoramento por parte do TCU.

27. Outrossim, ante as disposições da Resolução TCU n.º 215/2008, julgo que o presente trabalho atende plenamente a Solicitação da Comissão de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados, razão pela qual entendo necessário constar da deliberação a ser proferida item específico nesse sentido.

28. Por fim, não poderia deixar de reconhecer os esforços empreendidos pelas diversas Secretarias do Tribunal engajadas na consecução da fiscalização, em especial a 4ª Secex, responsável pela condução da auditoria, às quais, como de forma costumeira, denotam mais uma vez a qualidade do corpo técnico do TCU.

Ante o exposto, manifestando em essência concordância com a proposta da unidade técnica, sem prejuízo dos ajustes de forma pertinentes, VOTO por que o Colegiado adote a deliberação que ora submeto à sua apreciação.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 26 de maio de 2010.

JOSÉ JORGE
Relator

ACÓRDÃO N.º 1188/2010 – TCU – Plenário

1. Processo n.º TC 009.017/2009-2.
1.1. Apenso: 014.485/2009-5
2. Grupo I – Classe II – Assunto: Solicitação do Congresso Nacional.
3. Interessada: Comissão de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados.
4. Órgão/Entidade: não há.
5. Relator: Ministro José Jorge.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade técnica: 4ª Secretaria de Controle Externo – 4ª Secex.
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Solicitação formulada pela Comissão de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados, conforme o Acórdão 1067/2009 – TCU – Plenário, em que se aprecia relatório consolidado de Auditoria Operacional, sob a forma de Fiscalização de Orientação Centralizada – FOC, realizada nas principais estratégias do Programa Atenção Básica em Saúde (Saúde da Família – SF, Saúde Bucal – SB e Agente Comunitário de Saúde).

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. recomendar ao Ministério da Saúde que:

9.1.1. desenvolva ações estratégicas de capacitação voltadas para orientação prática na elaboração do Plano Municipal de Saúde, incluindo a confecção de um roteiro simplificado para subsidiar os gestores locais na elaboração do documento;

9.1.2. promova discussões no âmbito das instâncias de pactuação do Sistema Único de Saúde – SUS (Comissão Intergestores Birpartite – CIB e Comissão Intergestores Tripartite – CIT) acerca da necessidade de cada estado da federação estabelecer critérios mais objetivos para o co-financiamento (contrapartida) das estratégias da Atenção Básica em Saúde, em especial a Saúde da Família;

9.1.3. ao eleger os municípios a serem contemplados com recursos federais para construção de Unidades Básicas de Saúde – UBS no Plano Nacional de Implantação de UBS, priorize aqueles

municípios com Equipes de Saúde da Família e Saúde Bucal já existentes e que estejam instaladas em locais impróprios para o adequado atendimento à população;

9.1.4. doravante oriente os Estados, Distrito Federal e Municípios acerca dos normativos que regem a contratação direta de pessoal para atuar nas estratégias Saúde da Família, Saúde Bucal e Agentes Comunitários de Saúde, exigindo a devida adequação ao artigo 39 da Constituição Federal de 1988 ou ao que dispõe a Lei n.º 11.350, de 2006, guardadas as devidas situações de excepcionalidade abrigadas pela ADIn n.º 2.135/DF, regulamentando inclusive sobre a suspensão dos incentivos financeiros na modalidade fundo a fundo aos gestores municipais que não adequarem a contratação da força de trabalho aos regramentos constitucionais e legais;

9.1.5. avalie a possibilidade de prever a existência de contratos de trabalho com os membros das equipes de Saúde da Família com horários diferenciados daquele estabelecido pela Política Nacional de Atenção Básica, a serem adotados nos locais onde o problema de evasão de profissionais e de cumprimento de horário esteja comprometendo o funcionamento da estratégia Saúde da Família;

9.1.6. incentive a implantação e a utilização do **software** ProGRAB (Programação para Gestão por Resultados na Atenção Básica) e do projeto AMQ (Avaliação para Melhoria da Qualidade da Estratégia Saúde da Família) pelos municípios, avaliando a conveniência e a oportunidade de designar um grupo local para treinamento dessa atividade;

9.1.7. divulgue aos municípios os resultados daqueles indicadores pactuados pelos referidos entes no âmbito do monitoramento e avaliação do Pacto pela Saúde, os quais são calculados pelo próprio Departamento de Atenção/DAB/SAS/MAS;

9.1.8. desenvolva e implemente mecanismos de críticas dos dados informados por estados e municípios no aplicativo Sispacto, a fim de se que sejam evitados a inserção de informações relacionadas ao estabelecimento de metas subestimadas (metas piores que resultados anteriores), erros de digitação e de cálculo das metas e dos resultados dos indicadores de monitoramento e avaliação do Pacto pela Saúde;

9.1.9. articule com as Secretarias Estaduais de Saúde a inclusão de tópicos relacionados a controle, avaliação e monitoramento, bem como a respeito da metodologia de cálculo dos indicadores de monitoramento e avaliação do Pacto pela Saúde no conteúdo dos cursos a serem ministrados às Coordenações Municipais da Atenção Básica e às Equipes de Saúde da Família.

9.2. recomendar ao Ministério da Saúde que, em conjunto com as Secretarias Estaduais de Saúde, Conselho Nacional de Secretários de Saúde – Conass e Conselho Nacional de Secretários Municipais de Saúde – Conasems:

9.2.1. oriente os gestores municipais da saúde acerca da necessidade de acompanhar as atualizações das Programações Pactuadas e Integradas – PPI's dos respectivos estados, a fim de garantir o quantitativo de consultas especializadas, internações e a exames de maior densidade tecnológica suficiente para atendimento da população;

9.2.2. oriente os municípios, quando da habilitação de novas equipes de saúde da família, acerca da importância de se escolherem instalações físicas que atendam aos requisitos mínimos para um adequado atendimento à população, preferencialmente que as equipes sejam acomodadas em instalações diferentes daquelas destinadas aos centros ou postos de saúde da rede tradicional das secretarias de saúde;

9.2.3. divulgue e oriente as Secretarias Municipais de Saúde acerca do cumprimento dos requisitos mínimos para se obter financiamento federal por meio da Portaria GM/MS n.º 2.198, de 2009, a fim de incentivar os municípios a adquirir insumos e equipamentos necessários ao desenvolvimento das ações das Saúde da Família e Saúde Bucal;

9.2.4. desenvolva mecanismos adequados para garantir que estados e municípios aloquem recursos financeiros (contrapartida) para custear a Farmácia Básica de acordo com os normativos vigentes;

9.2.5. promova discussões com os Secretários Municipais de Saúde acerca da importância da identificação da capacidade instalada na área da saúde de cada município, bem como do levantamento das necessidades de saúde local, para realização da compatibilização entre demanda e oferta, de modo que, naqueles casos de insuficiência de serviços de maior complexidade nos estabelecimentos públicos de saúde dos municípios, envide esforços visando à tempestiva contratualização e/ou à formalização de consórcios municipais, a fim de garantir o adequado acesso da população a consultas especializadas e a exames de maior densidade tecnológica;

9.3. recomendar ao Departamento de Informática do Sistema Único de Saúde – Datasus para que:

9.3.1. desenvolva mecanismos de críticas eletrônicas no sistema de informações do Cadastro Nacional de Estabelecimentos de Saúde – CNES, a fim de rastrear os profissionais que estejam cadastrados na estratégia Saúde da Família e também em outros estabelecimentos de saúde, cuja distância física (entre municípios) impossibilite o exercício da função em ambos os estabelecimentos;

9.3.2. desenvolva mecanismos eletrônicos de inserção de dados destinados a alimentação dos conteúdos básicos de cada Plano Municipal de Saúde, bem como dos objetivos e metas, de modo que os órgãos de fiscalização, controle social e demais interessados tenham acesso às informações de saúde levantadas pelos municípios;

9.4. determinar ao Ministério da Saúde e ao Datasus que, caso venham a implementar as medidas sugeridas nos subitens anteriores, encaminhem a este Tribunal, no prazo de 90 (noventa) dias, Plano de Ação contendo cronograma e o nome dos respectivos responsáveis pelas providências, além de informações acerca das medidas eventualmente já adotadas;

9.5. dar ciência do presente Acórdão, acompanhado do Relatório e Voto que o fundamentam, bem assim de cópia do respectivo relatório consolidado de auditoria, à Comissão de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados, ao Conselho Nacional de Saúde – CNS; ao Conselho Nacional de Secretário de Saúde – Conass; ao Conselho Nacional de Secretários Municipais de Saúde – Conasems;

9.6. com fundamento no art. 14, inciso IV, da Resolução TCU n.º 215/2008, considerar integralmente atendida a Solicitação da Comissão de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados de que trata o presente processo;

9.7. arquivar os autos.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1188-17/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge (Relator) e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Auditor presente: Marcos Bemquerer Costa.

(Assinado Eletronicamente)
UBIRATAN AGUIAR
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
JOSÉ JORGE
Relator

Fui presente:

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE V – Plenário
TC-014.541/2009-6
[Apenso: TC-032.595/2008-7]
Natureza: Auditoria Operacional
Órgão: Ministério da Saúde
Interessado: Tribunal de Contas da União
Advogado constituído nos autos: não há

SUMÁRIO: AUDITORIA OPERACIONAL. FISCALIZAÇÃO DE ORIENTAÇÃO CENTRALIZADA. REGULAÇÃO ASSISTENCIAL DO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE. CONSOLIDAÇÃO DOS RESULTADOS. RECOMENDAÇÕES E DETERMINAÇÕES. CIÊNCIA ÀS INSTÂNCIAS INTERESSADAS. ARQUIVAMENTO.

RELATÓRIO

Cuidam os autos de auditoria operacional integrante da Fiscalização de Orientação Centralizada destinada a verificar a implantação, implementação e operacionalização de complexos reguladores e centrais de regulação nos três níveis governamentais, visando avaliar a regulação assistencial existente no âmbito do Sistema Único de Saúde (FOC Regulação Assistencial do SUS).

2. Nesta oportunidade, apresenta-se a consolidação dos resultados obtidos em decorrência das auditorias prospectivas realizadas, por amostragem, em diversas unidades da federação, com vistas à obtenção de uma visão geral da questão.

3. Reproduzo, a seguir, a essência do relatório produzido pela equipe encarregada dos trabalhos, onde que constam os principais achados, conclusões e encaminhamentos sugeridos (fls. 124/167):

*"**1 Introdução***

Antecedentes

1. A presente auditoria, realizada sob a sistemática de Fiscalização de Orientação Centralizada (FOC), é decorrente de deliberação constante do Despacho de 05/06/2009 do Ministro-Relator José Jorge, prolatado no TC 009.726/2009-0. O Relatório de levantamento na Função Saúde (TC 002.088/2009-2) havia apontado eventos de riscos relacionados à implantação e operacionalização das centrais de regulação, sugerindo a realização de auditoria operacional na Política de Regulação Assistencial do Sistema Único de Saúde (SUS).

Visão geral do objeto da auditoria

2. O atendimento à saúde insculpido na Constituição Federal (CF), artigos 196 a 200, e prestado pelo Sistema Único de Saúde (SUS), está disciplinado pela Lei n.º 8.080/1990 (Lei Orgânica da Saúde), que dispõe sobre as condições para a promoção, a proteção e a recuperação da saúde e a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes, e pela Lei n.º 8.142/1990, que dispõe sobre a participação da comunidade na gestão do SUS e sobre as transferências intergovernamentais de recursos financeiros na área da saúde.

3. As ações e serviços de saúde do SUS integram uma rede regionalizada e hierarquizada (art. 198 da CF/1988). A Rede de Atenção à Saúde é uma forma de organização dos serviços de promoção,

prevenção e recuperação da saúde, em todos os níveis de complexidade. Sua finalidade é melhorar a eficiência e a racionalidade dos serviços, além de produzir economia, melhoria do acesso e evitar a desnecessária repetição de exames e procedimentos. Neste contexto, é fundamental que os serviços de saúde dos entes federados se interconectem ou interajam entre si, uma vez que a maioria dos municípios não é capaz de arcar sozinho com a assistência à saúde do cidadão.

4. Para que a organização das redes e o planejamento das ações não ocorram de forma fragmentada, repercutindo na dificuldade de acesso da população aos serviços, norma operacional editada pelo Ministério da Saúde, em 1996, instituiu a Programação Pactuada e Integrada (PPI) para organização das redes e dos fluxos assistenciais . Na construção da rede, há a necessidade de gestão intergovernamental e articulação/cooperação entre diversos atores participantes, visando à construção dos arranjos institucionais imprescindíveis para garantir que o direito à saúde da pessoa humana seja alcançado, bem como para atender ao princípio da integralidade da assistência.

5. A necessidade de regulação da assistência por meio de implantação de complexos reguladores foi estabelecida por outra norma operacional em 2001 , que instituiu o Plano Diretor de Regionalização (PDR) e o Plano Diretor de Investimentos (PDI). Retomando essa matéria sob a forma de acordo interfederativo, o Pacto pela Saúde, de 2006, prevê a regionalização e a regulação como diretrizes da gestão do SUS.

6. Na perspectiva de fortalecer o processo de regionalização, hierarquização e integração das ações e serviços de saúde, estabelecido pelas normas operacionais supracitadas, em 2008 foi instituída a Política Nacional de Regulação do SUS , "a ser implantada em todas as unidades federadas, respeitadas as competências das três esferas de gestão, como instrumento que possibilite a plenitude das responsabilidades sanitárias assumidas pelas esferas de governo" (BRASIL, 2008).

7. São três as dimensões de atuação da Política Nacional de Regulação, conforme definido no art. 2º da Portaria GM/MS n.º 1.559, de 01/08/2008:

I. Regulação de Sistemas de Saúde: define macrodiretrizes para a Regulação da Atenção à Saúde e tem como objeto os sistemas municipais, estaduais e nacional de saúde, e como sujeitos seus respectivos gestores públicos;

II. Regulação da Atenção à Saúde: é exercida pelas secretarias estaduais e municipais de saúde, conforme pactuação estabelecida no Termo de Compromisso de Gestão do Pacto pela Saúde. Define estratégias e macrodiretrizes para a Regulação do Acesso à Assistência e Controle da Atenção à Saúde, tendo como objetivo garantir a adequada prestação de serviços à população, por meio da produção de ações diretas e finais de atenção à saúde, sendo direcionada aos prestadores públicos e privados;

III. Regulação do Acesso à Assistência: também denominada regulação do acesso ou regulação assistencial, tem por finalidade a organização, o gerenciamento e a priorização do acesso e dos fluxos assistenciais no SUS. A área técnica da regulação assistencial é composta por estruturas denominadas Complexos Reguladores, e estes comportam as Centrais de Regulação, que podem ser de três tipos: Urgência; Internações; e Consultas e Exames.

8. Desta forma, a regulação assistencial constitui-se na principal estratégia do Ministério da Saúde para a construção da rede regionalizada e hierarquizada, sendo essa a dimensão objeto do presente trabalho.

Objetivos da auditoria

9. Considerando o volume de recursos investidos e as dificuldades observadas para a população ter acesso aos leitos disponibilizados pelos estabelecimentos de saúde vinculados ao SUS, o presente trabalho focou sua análise na regulação assistencial dos procedimentos de internação hospitalar.

10. Identificou-se como problema de auditoria a existência de deficiências nos mecanismos de elaboração e acompanhamento da Programação Pactuada Integrada, na implantação e operacionalização dos complexos reguladores, na contratação de serviços de saúde e no fluxo de informações que comprometem a eficiência, eficácia e equidade da regulação assistencial,

prejudicando o acesso a procedimentos de internação hospitalar, acarretando atrasos ou até mesmo inviabilizando o atendimento à população.

11. Assim, o objetivo da FOC Regulação Assistencial do SUS foi investigar as quatro questões a seguir descritas, abrangendo instrumentos de caráter estruturante para a implantação da Política de Regulação Assistencial do SUS:

a) A PPI está consolidada como instrumento norteador da regulação?

b) A contratação dos prestadores de serviço está contribuindo para a otimização da capacidade instalada e para um melhor controle dos serviços regulados?

c) A implantação dos complexos reguladores está ocorrendo conforme o programado e a sua operacionalização se desenvolve de forma a assegurar o acesso da população aos procedimentos de internação hospitalar?

d) De que forma o fluxo de informação existente contribui para que o processo da regulação assistencial se desenvolva adequadamente?

Metodologia

12. A FOC foi realizada na modalidade de relatórios individualizados. Nessa modalidade, as unidades executoras emitem relatórios e expedem determinações/recomendações relativamente aos gestores locais, sem prejuízo da elaboração deste relatório de consolidação pela unidade orientadora, agrupando as situações encontradas, suas causas e efeitos, com proposta de encaminhamento ao órgão formulador da política.

13. Foram selecionados oito estados para serem visitados: Mato Grosso; Minas Gerais; Pará; Paraná; Piauí; Rio de Janeiro; Rio Grande do Sul; e São Paulo. Além desses estados, Goiás foi escolhido pela equipe orientadora para a realização da visita exploratória e do teste piloto. A Tabela 1 apresenta o volume de recursos repassados pelo Programa Atenção Hospitalar e Ambulatorial no Sistema Único de Saúde (código 1220) aos oito estados selecionados, montante esse que foi, no período de 2004 a 2008, em média 63% do total de recursos do programa.

Tabela 7 – Histórico da execução orçamentária do Programa Atenção Hospitalar e Ambulatorial no Sistema Único de Saúde, para cada estado selecionado pela auditoria em comparação com o total de recursos do programa, de 2004 a 2008.

(valores em milhões de reais)

Estados Selecionados	2004	2005	2006	2007	2008	Total 2004-2008
MG	1.450,87	1.587,01	1.807,81	1.952,58	2.216,93	9.015,20
MT	199,82	218,65	247,77	257,9	302,66	1.226,80
PA	385,55	419,84	482,18	547,91	632,6	2.468,08
PI	206,03	226,08	252,56	285,18	344,48	1.314,33
PR	930,83	988,69	1.110,92	1.248,06	1.346,77	5.625,27
RJ	2.036,79	2.174,17	2.360,87	2.481,42	2.652,61	11.705,86
RS	1.410,94	1.455,02	1.621,55	1.815,86	1.940,53	8.243,90
SP	3.976,70	4.014,57	4.467,44	4.859,16	5.186,14	22.504,01
TOTAL amostra	**10.597,53**	**11.084,03**	**12.351,10**	**13.448,07**	**14.622,72**	**62.103,45**
TOTAL programa	**16.331,69**	**17.269,04**	**19.431,54**	**21.323,75**	**23.636,86**	**97.992,88**
% amostra	**65%**	**64%**	**64%**	**63%**	**62%**	**63%**

Fonte: SIAFI.

Com relação às consultas orçamentárias realizadas, foram utilizados os valores relativos a Créditos Liquidados, que, no SIAFI Gerencial, consolida a soma dos valores constantes das contas correntes 292130201, 292130209 e 292130301. Esta última apenas no exercício de 2008, quando foi criada para pagamento de folha e cujos valores estavam incluídos anteriormente na conta 292130201.

14. Inicialmente, a metodologia utilizada envolveu um levantamento da regulação assistencial da alta complexidade pelas oito Secretarias de Controle Externo (SECEX) do TCU nos estados envolvidas na auditoria, realizado em julho de 2009. As SECEX elaboraram como produtos desse levantamento: a) texto descrevendo a estruturação da regulação no estado; b) quadro demonstrativo dos principais atores envolvidos no processo e o papel que desempenham; c) as atas das entrevistas realizadas; d) aplicação da técnica de análise SWOT; e) sugestões para a matriz de planejamento.

15. Paralelamente, além de realizar o estudo da legislação e de publicações sobre o assunto, e de entrevistar gestores do Departamento de Regulação, Avaliação e Controle (DRAC), vinculado à Secretaria de Atenção à Saúde (SAS), a equipe da unidade orientadora realizou visita exploratória, onde foram entrevistados os encarregados da regulação nos hospitais e na Secretaria Municipal de Saúde (SMS) de Goiânia/GO, e na Secretaria Estadual de Saúde (SES) de Goiás. Em seguida, a partir dos produtos entregues pelas SECEX regionais e da análise dos resultados da visita, foi elaborada a Matriz de Planejamento, alterando-se o foco da auditoria para a regulação das internações hospitalares tanto de média como de alta complexidade. Dificuldades em separar a internação de média e alta complexidade para analisar a PPI e a contratualização dos serviços de saúde justificaram tal alteração.

16. A Matriz de Planejamento foi discuta com representantes do Instituto de Pesquisa Econômica e Aplicada (IPEA), do Conselho Nacional de Secretários de Saúde (CONASS), do Conselho Nacional de Secretarias Municipais de Saúde (CONASEMS), do DRAC/SAS e do Departamento de Informática do SUS (DATASUS), em Painel de Referência realizado em 19/08/2009, a fim de validar as questões de auditoria e a metodologia proposta. Na sequencia, foram elaborados os procedimentos de auditoria e os instrumentos de coleta de dados, testados num piloto (de 31/08 a 04/09/2009) novamente em Goiânia/GO.

17. Uma oficina de trabalho, com a duração de três dias (de 16 a 18/09/2009), foi realizada em Brasília/DF, reunindo auditores das SECEX integrantes da FOC, a fim de que a unidade orientadora expusesse as questões elaboradas na Matriz de Planejamento, os procedimentos de auditoria e os instrumentos de coleta de dados. Após tal oficina, houve a fase da execução, onde os cinco componentes da unidade orientadora integraram as equipes de auditoria nos estados de Minas Gerais, Pará, Paraná, Piauí, Rio de Janeiro e São Paulo.

18. Após a fase de execução, tabelas padronizadas foram enviadas às unidades executoras a fim de que estas pudessem se posicionar, de forma clara e objetiva, sobre o que foi constatado a partir das visitas in loco e da análise documental. O uso dessas tabelas orientou e facilitou o trabalho de consolidação das informações.

19. Além disso, a unidade orientadora realizou duas pesquisas eletrônicas, durante os meses de outubro e novembro de 2009, tendo como população alvo as Secretarias Municipais de Saúde (268 respondentes) e as Centrais de Regulação (68 respondentes). O questionário aplicado às secretarias municipais de saúde abordou questões relativas à Programação Pactuada Integrada, negativa de acesso, tratamento fora de domicílio, conhecimento de aspectos da gestão do SUS e colegiado de gestão regional. Já o questionário encaminhado às centrais de regulação abordaram as interfaces e dificuldades de operacionalização de sistemas de informação, fluxo e gerenciamento de informações, além da integração de sistemas informatizados.

20. Cada unidade executora elaborou sua própria Matriz de Achados e seu relatório, contendo recomendações para os gestores estaduais. Alguns exemplos e evidências citados foram incorporados neste relatório de consolidação, a fim de ilustrar e fortalecer as análises realizadas.

21. Os capítulos subseqüentes descrevem os achados e evidências referentes a cada um dos aspectos investigados pela auditoria (PPI; contratação; complexos reguladores; e fluxo de informações), trazendo recomendações para sanar as deficiências encontradas. Procurou-se, também, ressaltar as boas práticas de gestão identificadas.

2 Programação Pactuada e Integrada (PPI)

22. A rede de serviços do SUS deve garantir a integralidade da atenção à saúde. As ações de atenção básica são de responsabilidade de cada município. Com relação às ações de média e alta complexidade, quando o serviço estiver localizado em outro município, o gestor estadual deve coordenar o processo de pactuação entre os gestores municipais para que estes garantam o acesso de seus munícipes a todos os níveis do sistema, buscando a integralidade da atenção.

23. Nesse contexto, a PPI é o instrumento para alocação dos recursos federais para o custeio da atenção de média e alta complexidade ambulatorial e hospitalar no SUS, constituindo os tetos financeiros de estados e municípios (Teto MAC). Esses recursos são repassados na modalidade fundo a fundo, por meio de duodécimos mensais, pelo Fundo Nacional de Saúde (FNS).

24. A PPI foi instituída por uma norma editada pelo Ministério da Saúde em 1996, denominada Norma Operacional Básica do SUS, a NOB n.º 01/1996, cuja definição de tetos financeiros municipais ainda tinha como base o potencial de oferta existente no território municipal. Em 2001, por meio de outra norma operacional, a NOAS 01/2001, a PPI tornou-se obrigatória para os estados se habilitarem em gestão plena, passando a orientar-se não somente pela oferta de serviços, como também pela demanda existente.

25. Em 22 de maio de 2006, após o Pacto pela Saúde, foi publicada a Portaria GM/MS n.º 1.097/2006 que definiu a PPI como um processo no âmbito do SUS, a ser coordenado pelo gestor estadual. Por meio desse processo, deverão ser definidos os limites financeiros destinados à assistência da população própria de cada município e das referências recebidas de outros municípios, assim como ser definidas e quantificadas as ações de saúde para população residente em cada território e efetuados os pactos intergestores para garantia de acesso da população nos municípios referenciados (art. 1º da Portaria GM/MS n.º 1.097/2006).

26. Dentre outros objetivos gerais da PPI, cabe citar o de buscar a equidade de acesso e o de fornecer subsídios para os processos de regulação. Como acontece com qualquer planejamento, a realidade não ocorrerá de forma idêntica ao que foi previsto, uma vez que as necessidades vão se alterando ao longo do tempo. Por esse motivo, a PPI deve ser revisada periodicamente, para que não se distancie da realidade e continue cumprindo seu papel estratégico.

27. Para auxiliar na revisão da PPI ou dos parâmetros por ela adotados, o monitoramento e a avaliação dos pactos firmados entre os gestores devem ser feitos rotineiramente, tanto da execução física e financeira das ações, como dos fluxos pactuados.

28. Com a finalidade de avaliar se a Programação Pactuada Integrada está consolidada como instrumento norteador da regulação, procurou-se identificar a forma de atualização da PPI (programação física e/ou financeira), os mecanismos de monitoramento e se os estados a estão utilizando para direcionar a regulação. Buscou-se, assim, verificar se a PPI vem sendo adotada como documento meramente formal e, em função disso, não contribui para o processo de regulação nem, consequentemente, para garantir a integralidade e equidade de acesso à internação hospitalar.

2.1 A PPI não está consolidada como instrumento norteador da regulação

29. Com base nos dados da consolidação, verificou-se que a Programação Pactuada Integrada não está consolidada como instrumento norteador da regulação, devido à sua não atualização física e financeira, à deficiência do seu monitoramento pelos entes federados, bem como pelo fato das informações da PPI não alimentarem o sistema de regulação.

2.1.1 Ausência de atualização física e financeira da PPI

30. Embora a Portaria GM/MS n.º 1.097/2006 normatize a obrigatoriedade de realizar a programação a cada mudança de gestão estadual (ou seja, a cada quatro anos), em cinco dos oito estados analisados os instrumentos tinham sido elaborados nas gestões anteriores ou sequer existia o processo de PPI implementado, conforme verificado na Tabela 2.

Tabela 8 – Existência e data de elaboração da PPI vigente nos estados fiscalizados, em outubro de 2009.

Data de elaboração da PPI vigente:	Não existia PPI no Estado	2
	Nas gestões anteriores	3
	Há mais de um ano, mas na gestão	2
	Há menos de um ano	1

Fonte: SECEX-MG, SECEX-MT, SECEX-PA, SECEX-PI, SECEX-PR, SECEX-RJ, SECEX-RS e SECEX-SP.

31. Além disso, como no meio desse período tem eleições municipais, deve ser feita uma ampla revisão da PPI estadual em face das prioridades estabelecidas nos novos planos de saúde municipais (art. 7º, parágrafo único, da Portaria GM/MS 1.097/2006). Contudo, apesar das eleições municipais ocorridas em 2008, na maioria dos estados não foi realizada a revisão da PPI, com definição de parâmetros para a programação das ações de saúde (Tabela 3).

Tabela 9 – Freqüência de revisão da PPI com definição de parâmetros para programação das ações de saúde nos estados fiscalizados, em outubro de 2009.

Freqüência de revisão da PPI com definição de parâmetros para programação das ações de saúde (revisão global):	Não existia PPI no Estado	2
	Não foi feita revisão nesta gestão	4
	Uma vez por gestão	1
	Anual	0
	Semestral	0
	Trimestral	1

Fonte: SECEX-MG, SECEX-MT, SECEX-PA, SECEX-PI, SECEX-PR, SECEX-RJ, SECEX-RS e SECEX-SP.

32. Rio de Janeiro e Rio Grande do Sul são os estados onde não existe PPI de internações hospitalares. No Rio de Janeiro, a Programação Pactuada Integrada em vigor à época da auditoria, aprovada pela Comissão Intergestores Bipartite (CIB), em fevereiro de 2000, contempla somente os procedimentos ambulatoriais, portanto não existe PPI de internações. Entre as causas apontadas para o fato está a falta de comprometimento da esfera estadual, que não desempenhou de maneira satisfatória o seu papel de coordenador do processo, e a falta de consenso entre os entes envolvidos (estado e municípios).

33. No Rio Grande Sul, o modelo assistencial ainda se desenvolve segundo o processo de habilitação dos municípios (gestão plena municipal ou gestão estadual). Nesse modelo, os municípios em gestão plena recebem o respectivo teto financeiro para o atendimento da população própria e referenciada, quando for o caso, sendo atribuída aos municípios sob gestão estadual, para fins de internação, uma cota mensal de Autorizações de Internação Hospitalar (AIH), de modo a viabilizar a internação dos pacientes nos hospitais da rede estadual. O motivo de ainda não ter havido mudança de modelo assistencial é que não foi elaborada a PPI na formatação definida nas Portarias GM/MS n.º 399/2006 e n.º 1.097/2006, a qual implica na adesão solidária aos Termos de Compromisso de Gestão.

34. Entre os estados em que a PPI foi elaborada nas gestões anteriores, estão os de Mato Grosso, Minas Gerais e Piauí. Em Minas Gerais, a PPI Assistencial foi implantada em 1997, sendo objeto de revisão em 2003, quando então foi tornada pública. A revisão da PPI com definição de parâmetros para programação das ações de saúde realizava-se trimestralmente e os gestores

municipais podiam solicitar remanejamento dos pactos no mesmo período, de acordo com o que foi executado.

35. Em Mato Grosso, a PPI que estava em vigor foi elaborada em 2005, com base no antigo sistema SISPPI/NOAS. O estado realizou uma revisão global da PPI na gestão seguinte. Estava em andamento uma nova repactuação global, a qual seria realizada com base em novo programa desenvolvido pelo Ministério da Saúde: o SISPPI/Pacto.

36. No Piauí, a PPI foi elaborada em 2005, mas na prática nunca foi efetivamente implementada, constituindo-se como documento meramente formal, com vistas a atender às exigências do Ministério da Saúde, e não um instrumento utilizado para orientar a regulação.

37. Pará, Paraná e São Paulo foram os únicos estados estudados em que a PPI foi elaborada na gestão vigente à época da auditoria. No Estado do Pará, a PPI do Município de Belém foi elaborada em setembro de 2007, com a última revisão datando de março de 2009. As alterações na PPI decorrem apenas de atualização de valores financeiros, face à alocação de recursos pelo Ministério da Saúde.

38. No Paraná, há um descompasso das programações das ações de saúde no Estado. No Município de Curitiba, existe PPI elaborada em 2002, com conteúdo diverso da PPI elaborada pelo Estado em 2006, a qual não fora aprovada pela CIB.

39. Em São Paulo, o sistema disponibilizado pelo estado para os municípios na internet apresentava a versão da PPI elaborada em outubro de 2008, que não está atualizada física e financeiramente. As alterações realizadas na PPI foram registradas em diversas tabelas publicadas no endereço eletrônico da Secretaria Estadual de Saúde. O fato de as informações estarem esparsas em vários instrumentos e não em um único sistema prejudica o monitoramento da PPI, a formalização dos instrumentos contratuais com os prestadores de serviços (a oferta deve ser ajustada ao programado) e, por consequência, a avaliação e o controle dos serviços de saúde prestados.

40. Diante da situação apresentada pelos estados visitados, observou-se que a PPI do Mato Grosso e de Minas Gerais continham informações mais atualizadas, em vista da frequência das revisões globais realizadas, embora a elaboração dos documentos remontasse às gestões anteriores. Quanto aos demais estados, nenhum apresentou revisão global recente.

41. Além das revisões gerais a cada nova gestão estadual e municipal, também devem ser feitas revisões periódicas em razão de alterações de fluxo no atendimento ao usuário, de oferta de serviços, da tabela de procedimentos, dos limites financeiros, de problemas no atendimento da população referenciada, de descumprimento, pelo município, dos acordos estabelecidos no termo de garantia de acesso, entre outras.

42. Dentre as diversas hipóteses que ensejam a atualização da PPI, na presente fiscalização, optou-se por restringir a análise ao incremento de recursos de teto livre, repassados pelo Ministério da Saúde, e ao remanejamento de recursos decorrente de mudança de fluxo assistencial.

43. Cumpre esclarecer que, sempre que houver incremento de recursos federais para o estado, por meio de portaria do Ministério da Saúde em que não se especifica a destinação dos recursos, denominada portaria de teto livre, deverão ser definidos os critérios e parâmetros adotados para a distribuição de recursos.

44. No que se refere à documentação exigida pelo Ministério da Saúde ao final do processo de PPI, a Portaria GM/MS n.º 1.097/2006 assim estabelece em seu art. 8º:

Art. 8º Estabelecer que, ao final do processo de Programação Pactuada e Integrada da Assistência, a Secretaria de Estado da Saúde e do Distrito Federal encaminhe à Secretaria de Atenção à Saúde, do Ministério da Saúde, a seguinte documentação acompanhada de ofício devidamente assinado pelos Coordenadores Estadual e Municipal da CIB:

I - cópia da resolução CIB que aprova a nova programação;

II - quadros com os Limites Financeiros da Assistência de Média e Alta Complexidade, conforme Anexo II a esta portaria, devidamente assinados pelos Coordenadores Estadual e Municipal da CIB;

III - quadro síntese dos critérios e parâmetros adotados; e

IV - memória dos pactos municipais realizados com explicitação das metas físicas e financeiras. (grifo nosso)

45. Em que pese os diversos documentos listados nesse dispositivo, segundo técnicos do Ministério da Saúde, apenas há a obrigatoriedade de fato de serem encaminhados quadros com os Limites Financeiros da Assistência de Média e Alta Complexidade, os quais se limitam a informar as metas financeiras, o que não é suficiente para dar transparência ao processo da PPI. É preciso demonstrar o que vai representar esse recurso em termos de ações de saúde (metas físicas).

46. Não se discutindo a forma de atualização dos dados da PPI (se físico e/ou financeiro), constatou-se que em apenas três dos oito estados visitados a PPI era atualizada quando do recebimento de recursos por meio de portaria de teto livre (MG, MT e PR).

Tabela 10 – Quantidade de estados fiscalizados que atualizam a PPI após receberem recursos de teto livre, em outubro de 2009.

Foi observado que o Estado atualiza a PPI sempre que recebe recursos do Ministério da Saúde de teto livre?	Não existia PPI no Estado	2
	Sim, sempre	3
	Sim, às vezes	1
	Nunca	2

Fonte: SECEX-MG, SECEX-MT, SECEX-PA, SECEX-PI, SECEX-PR, SECEX-RJ, SECEX-RS e SECEX-SP.

47. Conquanto as atualizações financeiras não sejam suficientes, por não demonstrarem em quais ações de saúde os recursos foram destinados, verificou-se que em metade dos estados estudados não houve definição dos critérios de distribuição dos recursos (PA, PI, PR, RJ). Em contrapartida, os Estados de MG, MT e RS definiram esses critérios para todas as portarias de teto livre do Ministério da Saúde (Tabela 5).

Tabela 11 – Quantidade de estados fiscalizados que definiam critérios e parâmetros de distribuição de recursos para deliberação da CIB, em outubro de 2009.

No caso de portarias do Ministério da Saúde de incremento de recursos de teto livre, estão sendo definidos os critérios e parâmetros de distribuição de recursos para	Sim, para todas as portarias	3
	Sim, para a maioria das portarias	1
	Sim, para a minoria das portarias	0
	Não foram definidos os critérios	4

Fonte: SECEX-MG, SECEX-MT, SECEX-PA, SECEX-PI, SECEX-PR, SECEX-RJ, SECEX-RS e SECEX-SP, em outubro de 2009.

48. Constatou-se ainda que, no caso de aumento de recursos, os estados definem o critério de distribuição, destinando-os para os municípios que executam os serviços, mas em regra não há alteração dos pactos municipais dos demais municípios. Em outras palavras, os municípios que encaminham pacientes para o município de referência da região não alteram seus pactos para que haja o aumento da sua cota de internações (Tabela 6).

Tabela 12 – Quantidade de estados fiscalizados que alteravam os pactos quando ocorria mudança de parâmetro assistencial, em outubro de 2009.

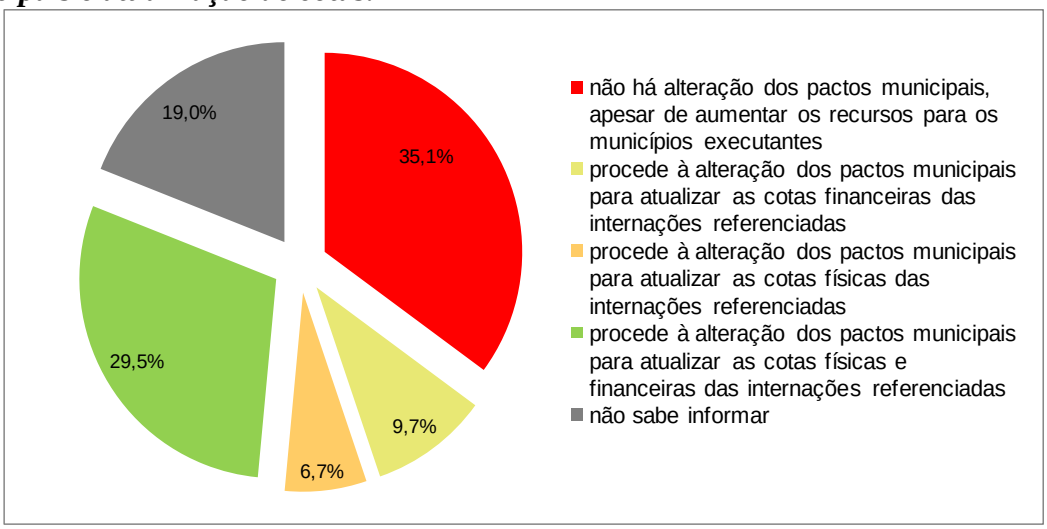
Os recursos recebidos por portaria do Ministério da Saúde de teto livre estão sendo objeto de atualização dos pactos dos gestores municipais, quanto às metas físicas e financeiras?	Sim, para todas as portarias	2
	Sim, para a maioria das portarias	0
	Sim, para a minoria das portarias	0
	Não foram alterados os pactos, embora tenha havido mudança de parâmetro assistencial.	6

Fonte: SECEX-MG, SECEX-MT, SECEX-PA, SECEX-PI, SECEX-PR, SECEX-RJ, SECEX-RS e SECEX-SP.

49. O gestor deve comunicar toda a rede de referência sempre que houver incremento de recurso, para que as alterações dos pactos entre os gestores possam se refletir nos Termo de Compromisso para Garantia de Acesso. Este documento expressa o compromisso de um determinado gestor municipal de saúde em realizar atendimento da população residente em outros municípios e deve conter as metas físicas e financeiras das ações a serem ofertadas nos municípios de referência (Portaria GM/MS n.º 1.097/2006, art. 3º, §1º). No entanto, dos oito estados estudados, apenas em MG e no PR houve atualização dos pactos entre os gestores.

50. Em pesquisa enviada às Secretarias Municipais de Saúde, também foram investigadas as alterações nos pactos municipais a partir do incremento de recursos federais de teto livre nos estados, para a média e alta complexidade, após a CIB ter aprovado os critérios de distribuição. Para a maioria (35% dos respondentes) não há alteração dos pactos municipais, apesar do aumento dos recursos repassados para os municípios executantes. Para 17%, ou ocorrem apenas alterações financeiras (10%) ou somente do quantitativo físico (7%), havendo deficiências, portanto, no processo de atualização da PPI, com o estabelecimento de novos limites financeiros e novas cotas de serviços a serem realizados.

Gráfico 18 – Proporção de Secretarias Municipais de Saúde que realizam alteração dos pactos municipais e atualização de cotas.


19,0%
35,1%
29,5%
9,7%
6,7%
não há alteração dos pactos municipais, apesar de aumentar os recursos para os municípios executantes
procede à alteração dos pactos municipais para atualizar as cotas financeiras das internações referenciadas
procede à alteração dos pactos municipais para atualizar as cotas físicas das internações referenciadas
procede à alteração dos pactos municipais para atualizar as cotas físicas e financeiras das internações referenciadas
não sabe informar

Fonte: pesquisa com Secretarias Municipais de Saúde, em outubro e novembro de 2009.

51. Conforme estabelecido no inciso VII do art. 3º da Portaria GM/MS n.º 1.097/2006, um dos objetivos gerais do processo de Programação Pactuada Integrada é possibilitar a transparência dos pactos intergestores firmados e assegurar que estejam explicitados no "Termo Compromisso para Garantia de Acesso". Ocorre que as alterações dos pactos municipais, decorrentes de incremento de recurso de teto livre, não vêm acontecendo, o que é imprescindível para orientar a regulação.

52. Entende-se que a falta de exigência do Ministério da Saúde de encaminhamento da memória dos pactos municipais realizados com explicitação das metas físicas e financeiras, conforme preconizado no art. 8º, inciso IV, da citada portaria, pode estar contribuindo para a não alteração dos pactos entre os gestores. Segundo técnicos do Ministério da Saúde, a exigência de envio dessas memórias demandará muito esforço dos gestores. No entanto, perde sentido a organização da rede de serviços por intermédio da PPI se não for dada transparência aos fluxos estabelecidos.

53. Outro fato que deveria ensejar alteração da PPI é uma mudança no fluxo assistencial. Se for aberto um serviço novo em um município, por exemplo, pacientes que antes eram referenciados para

outra cidade passam a ser atendidos ali. Isso representa uma mudança do fluxo de atendimento e deve ser refletida na PPI, para que ela não se descole da realidade e para que os recursos sejam redistribuídos de maneira a financiar esses novos atendimentos. Neste caso, é preciso demonstrar apenas as alterações dos pactos municipais, com explicitação das metas físicas e financeiras, tanto de quem envia os pacientes como de quem recebe (é necessário para orientar a regulação). Entretanto, apenas dois dos oito estados visitados (MG e PR) atualizavam a PPI sempre que ocorria mudança do fluxo assistencial, conforme demonstrado na Tabela 7.

Tabela 13 – Quantidade de estados fiscalizados que atualizam a PPI devido à mudança do fluxo assistencial, em outubro de 2009.

Foi observado que o Estado atualiza a PPI sempre que ocorre mudança do fluxo assistencial?	Não existia PPI no Estado	2
	Sim, sempre	2
	Sim, às vezes	2
	Nunca	2

Fonte: SECEX-MG, SECEX-MT, SECEX-PA, SECEX-PI, SECEX-PR, SECEX-RJ, SECEX-RS e SECEX-SP.

54. Passando da análise da frequência para uma avaliação da forma de atualização, verificou-se que apenas o Estado de Minas Gerais atualiza os dados físicos e financeiros da PPI, conforme preconizado no art. 1º da Portaria GM/MS n.º 1.097/2006 (Tabela 8).

Tabela 14 – Forma de atualização da PPI nos estados fiscalizados, em outubro de 2009.

Forma de atualização da PPI:	Não existia PPI no Estado	2
	A PPI não foi atualizada	3
	São atualizados os dados financeiros e físicos	1
	É atualizada somente a parte	2

Fonte: SECEX-MG, SECEX-MT, SECEX-PA, SECEX-PI, SECEX-PR, SECEX-RJ, SECEX-RS e SECEX-SP.

55. Nos Estados do PR e de MT, observou-se que não há atualização física da PPI, apenas financeira. No Mato Grosso, uma das causas da dificuldade em manter a parte física atualizada é a limitação do sistema SISPPI/NOAS, uma vez que ele não permite a inserção desses dados. Neste estado, verificou-se, também, que o cronograma previsto na NOAS 01/2002 não é respeitado rigorosamente pela Secretaria Estadual de Saúde para atualizar a PPI. Nesse dispositivo, é prevista atualização da PPI trimestralmente, com o intuito de ajustar as pactuações ao fluxo de atendimento das referências.

56. Cita-se, como boa prática, a publicidade dada à PPI de Minas Gerais na internet. Além disso, a PPI Eletrônica disponibilizada pelo sistema adotado no Estado (SUSfácil) permite a solicitação e a aprovação dos remanejamentos via sistema, bem como a gestão física e financeira dos recursos disponíveis. O remanejamento no Sistema consiste no processo de registro eletrônico e formalização dos novos pactos entre gestores, firmados nas Comissões Intergestores Bipartite de âmbito micro e macrorregional.

57. Na auditoria, questionou-se também a situação dos colegiados de gestão regional nos estados e sua participação no processo de elaboração e atualização da PPI. Embora esses colegiados tenham sido criados em cada região de saúde em todos os estados visitados, verificou-se que parte deles não está em funcionamento e metade não cumpre a finalidade para qual foram criados, consoante estabelece o Pacto pela Saúde (Portaria GM/MS n.º 399/2006), uma vez que eles não se constituem em um espaço permanente de pactuação entre os gestores.

Tabela 15 – Existência e funcionamento dos Colegiados de Gestão Regional (CGR) nos estados fiscalizados, em outubro de 2009.

	Quantidade de Estados

Situação dos colegiados de gestão regional	Responderam SIM	Responderam NÃO
Existência de um colegiado de gestão regional em cada região de saúde	8	0
Funcionamento dos colegiados de gestão regional	6	2
Constituição dos CGR como um espaço permanente de pactuação entre os gestores de cada região de saúde	4	4

Fonte: SECEX-MG, SECEX-MT, SECEX-PA, SECEX-PI, SECEX-PR, SECEX-RJ, SECEX-RS e SECEX-SP.

58. Segundo pesquisa enviada às Secretarias Municipais de Saúde, 86% dos gestores municipais informou que é comum acontecer dos municípios referenciados não cumprirem o estabelecido no Termo de Compromisso para Garantia de Acesso firmado entre os gestores.

59. Por ser um espaço permanente para discussão da PPI, o funcionamento do CGR deve ser organizado de modo a exercer a função de solucionar os conflitos ocorridos entre os entes federativos, a exemplo do decorrente da falta de cumprimento dos referidos termos, forçando a sua observância para que não se tornem letra morta.

60. Considerando a responsabilidade na regionalização prevista no Pacto pela Saúde de que todos os municípios e o estado participem dos colegiados de gestão regionais, bem como a evidência de que grande parte dos colegiados não se constitui num espaço permanente de decisão e soluções de conflitos, entende-se ser preciso fortalecer essa instância de pactuação.

61. Em relação aos colegiados, duas situações antagônicas merecem ser relatadas. No Mato Grosso, constatou-se que os colegiados de gestão regional são omissos no seu papel de fiscal da execução do que foi pactuado entre os entes federados. Além disso, possuem uma atuação passiva em relação à Comissão Intergestores Bipartite do Estado, participando das discussões nessa instância somente quando são convocados para delinear as pactuações.

62. Já no Estado de São Paulo, os colegiados constituem efetivamente um fórum de discussão dentro da região de saúde e as distorções de parâmetro entre os municípios da região passaram a ser debatidas com vistas a reduzir as desigualdades. Como boa prática, destaca-se a agenda de compromissos pactuados no CGR, criada para fortalecer a atuação dessa instância quanto à avaliação da implantação da PPI no estado. O governo estadual estimulou que cada colegiado fizesse uma agenda para implementar a PPI até o fim de 2009.

63. Sem atualização, a PPI perde sua função de nortear as ações de saúde no estado, tornando-se apenas um instrumento de distribuição de recursos financeiros, quando deveria ser um instrumento de planejamento. É papel do Ministério da Saúde, enquanto definidor da política nacional, criar mecanismos para fomentar o uso da PPI como determina a política.

64. Em documento anexo ao Ofício GAB/SAS n.º 285, de 08/02/2010, o DRAC menciona o desenvolvimento de novas funcionalidades no SISPPI, a exemplo da possibilidade de registro das modificações de fluxos em decorrência da alteração de pactos intergestores e de revisão da tabela de procedimentos, que buscam facilitar a atualização periódica da PPI.

65. O DRAC ressaltou ainda que o art. 8º da Portaria GM/MS 1.097/2006 atribui aos entes apenas a obrigatoriedade de informar ao Ministério da Saúde, ao final do processo de PPI, as programações físicas e financeiras, não estendendo esta obrigatoriedade às alterações periódicas (remanejamentos de fluxos) ou aos incrementos de novos recursos. Assim, de modo a aperfeiçoar esse processo, o gestor mencionou a intenção de revisar o teor da referida portaria para contemplar a obrigatoriedade do envio das memórias dos pactos municipais realizados e aprovados no âmbito da

Comissão Intergestores Bipartite (CIB), com explicitação das metas físicas e financeiras, tanto na conclusão de um processo de PPI quanto em suas revisões. Contudo, conforme alerta o Departamento, essa nova portaria precisará ser consensuada com os órgãos representativos dos estados e municípios – CONASS e CONASEMS.

2.1.2 Deficiência do monitoramento da PPI pelos entes federados

66. Embora o Ministério da Saúde oriente que, após o processo de pactuação integrada, é fundamental que sejam adotados mecanismos para o seu monitoramento, elencando diversos aspectos que devem ser acompanhados rotineiramente, constatou-se que, com exceção dos comparativos entre limites financeiros e valores produzidos, a maioria das Secretarias de Saúde visitadas não realiza monitoramento ou o realiza de forma esporádica, conforme demonstrado na Tabela 10.

Tabela 16 – Situação do monitoramento dos pactos firmados entre os gestores, aplicáveis às internações hospitalares, em outubro de 2009.

Aspectos a serem monitorados segundo o Manual do Ministério da Saúde[1] / Estágio do monitoramento realizado pela secretaria de saúde	**Monitora-mento realizado rotineira-mente**	**Monitora-mento realizado esporádica-mente**	**Não é realizado o monitora-mento**
Comparativo entre **parâmetros físicos** adotados e produzidos	8	1	7
Fluxos pactuados e realizados para área hospitalar	4	3	9
Comparativos entre **limites financeiros** e **valores produzidos**	10	2	4
Comparativo entre os **percentuais de participação** por clínica hospitalar (cirúrgica, clínica médica, obstetrícia, pediatria, psiquiatria e alta complexidade)	5	1	10
Comparativo entre os **percentuais de internação** adotados e realizados para população própria	6	3	7
Comparativo entre **valores médios** adotados e produzidos para a população própria e referenciada	5	1	10
Identificação de **vazios assistenciais** (demanda reprimida por insuficiência ou inexistência de serviços)	7	1	8

Fonte: SECEX-MG, SECEX-MT, SECEX-PA, SECEX-PI, SECEX-PR, SECEX-RJ, SECEX-RS e SECEX-SP.

Estudo incluiu 16 secretarias de saúde - 8 estaduais (UF visitadas) e 8 das respectivas capitais.

67. O art. 2º da Portaria GM/MS n.º 1.097/2006 estabelece que a Programação Pactuada e Integrada da Assistência em Saúde deverá se orientar pelo Manual de "Diretrizes para a Programação Pactuada e Integrada da Assistência em Saúde". Segundo esse Manual, o monitoramento e a avaliação dos pactos firmados entre os gestores têm por objetivo buscar o permanente direcionamento para uma alocação consistente dos recursos, acompanhando rotineiramente a execução física e financeira das ações e dos fluxos pactuados.

68. Contudo, evidenciou-se que não existe uma sistemática de monitoramento da PPI nos estados e municípios fiscalizados que trate dos aspectos que devem ser acompanhados segundo orientação do Ministério da Saúde. Mesmo informações básicas, como os fluxos de referência, cotas

físicas e financeiras dos municípios e registro separado de serviços prestados à população própria e à referenciada, não costumam ser acompanhados. Os entes não são providos de um instrumento que permita o acompanhamento do que foi produzido em relação ao que foi programado, para identificar gargalos, demandas reprimidas e orientar a atualização do instrumento de planejamento.

Tabela 17 – Mecanismos utilizados pelas secretarias de saúde fiscalizadas para realizar o monitoramento da PPI, em outubro de 2009.

Mecanismos utilizados para o monitoramento	**Quantidade de Secretarias de Saúde que responderam SIM em relação ao total pesquisado**
Sistema informatizado de regulação faz automaticamente	Nenhuma
Sistema informatizado de regulação permite o acompanhamento, por meio de relatórios específicos que o	3/16
Sistema informatizado específico para o controle da PPI	2/16
Controle por relatórios dos sistemas de produção (Tabwin, SIA,	11/16
Controle por planilhas de Excel	9/16
Controle manual (não informatizado)	3/16
Nenhum	3/16

Fonte: SECEX-MG, SECEX-MT, SECEX-PA, SECEX-PI, SECEX-PR, SECEX-RJ, SECEX-RS e SECEX-SP.

69. De acordo com o referido Manual do Ministério da Saúde, os complexos regulatórios de acesso se configuram como uma das ferramentas de excelência para o monitoramento dos pactos firmados. De fato, ao controlarem os fluxos de acesso, os complexos têm contato com o cotidiano dos serviços de saúde na região, agregando informações sobre demandas, atendimentos, vazios assistenciais, referências e contra-referências, entre outros. No entanto, verificou-se que, na grande maioria dos entes, o sistema de regulação não permite o acompanhamento da PPI, conforme analisado na seção 2.1.3.

70. A falta de um processo permanente de monitoramento impossibilita conhecer as necessidades de ajustes na PPI. Não basta fazer análises comparativas do programado com o produzido. Também devem ser feitas outras análises que permitam auxiliar na revisão da PPI ou dos parâmetros adotados, a exemplo dos fluxos pactuados e realizados para área hospitalar e do percentual de internações planejadas e realizadas (total e por clínica) (CONASS, 2007).

71. Em decorrência disso, ao longo do tempo a PPI vai se distanciando da realidade, do dia a dia da regulação. Esse distanciamento, por outro lado, leva à desvalorização do instrumento de pactuação e à desobediência aos pactos firmados. Não há motivo que leve os gestores a respeitarem um pacto que nada tem a ver com a realidade dos problemas da população e dos serviços de saúde. Nessa dinâmica, a programação vem sendo utilizada de forma isolada, com seu uso restrito à dimensão financeira, de repartição de recursos, sem que sejam exploradas suas potencialidades de planejamento contínuo e desenvolvimento da assistência.

72. Mesmo em Minas Gerais, onde o processo de implementação da PPI encontra-se avançado, observou-se que a maioria dos municípios não realiza o monitoramento desse instrumento. Além disso, o acompanhamento realizado pelo Estado é pontual. Há uma divisão responsável pela elaboração de relatórios anuais e de estudos (Coordenação de Análises e Estudos Prospectivos da

PPI/MG) que faz o acompanhamento por meio da seleção de áreas críticas. O TABWIN é uma das principais fontes de informação utilizada - tanto pelo gestor estadual quanto pelo gestor da Capital - para acompanhar a execução física e financeira da PPI. No entanto, os dados de produção do DATASUS apresentam atraso de até três meses.

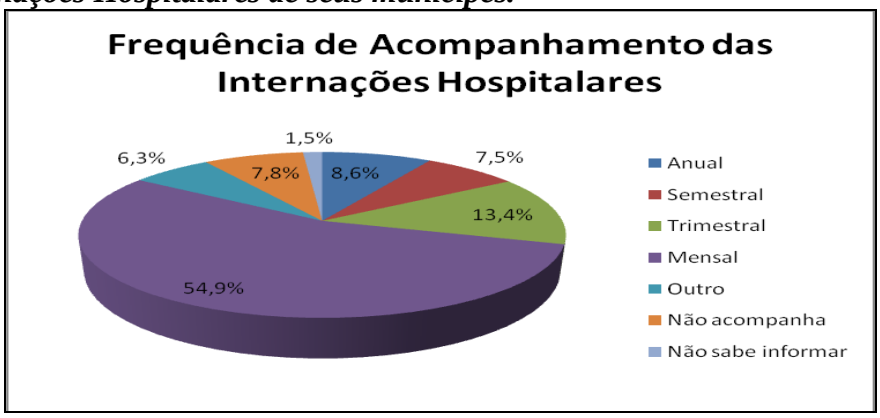
73. Em Mato Grosso, verificou-se que o monitoramento da PPI é realizado apenas sobre os municípios que se encontram sob gestão da secretaria de saúde daquele estado, e ainda assim de forma incompleta. Como em Minas Gerais, essa atividade é feita com base nos dados de produção (TABWIN, SIA e SIH), desconsiderando nesse processo a capacidade do complexo regulador realimentar o sistema de monitoramento.

74. Conforme entrevistas com responsáveis pelo setor de regulação da SMS/Belém, para o monitoramento da execução financeira das ações e dos valores pactuados na PPI são utilizados os sistemas TABWIN, SIH e SIA, de forma semelhante aos casos anteriores, os quais geram relatórios que são repassados aos gestores dos municípios pactuantes.

75. No Estado de São Paulo, o monitoramento limita-se ao programado para os estabelecimentos de saúde que realizam a alta complexidade. Relativamente ao Município de São Paulo, não há acompanhamento dos fluxos pactuados e realizados, nem individualização por município encaminhador, o que impossibilita a verificação da conformidade das referências pactuadas. Assim, não é possível saber se houve extrapolação da quota pactuada, objeto, por exemplo, de demanda espontânea de pacientes oriundos dos outros municípios dentro e fora do Estado, que gera consequente prejuízo ao teto financeiro do Município.

76. Em pesquisa enviada às SMS, questionou-se sobre o acompanhamento das pactuações realizadas. Quanto à frequência do acompanhamento das internações hospitalares programadas para seus munícipes, a maioria (55%) declarou que realiza um acompanhamento mensal, porém 30% fazem o acompanhamento de forma esporádica (anual, semestral ou trimestralmente) e 8% assinalaram que não acompanham.

Gráfico 19 – Frequência com que as Secretarias Municipais de Saúde acompanham as Internações Hospitalares de seus munícipes.



Fonte: Pesquisa realizada com Secretarias Municipais de Saúde, em outubro e novembro de 2009.

77. Segundo essa mesma pesquisa, 73% dos gestores municipais informaram que é comum acontecer da cota de internações programadas para o município referenciado já estar esgotada. Esse fato demandaria a revisão da PPI, alterando o limite financeiro do município referenciado por meio do remanejamento de recurso programado para outro município. Daí a necessidade de acompanhamento rotineiro dos pactos firmados.

78. Quanto à espécie de dados que as SMS acompanham, ainda que a maioria tenha declarado monitorar os dados físicos e financeiros (60%), parcela significativa afirmou que só acompanha os dados físicos (30%) e outra respondeu que não acompanha ou não sabe informar (9%). Além disso, em que pese que a maioria afirme controlar os dados sobre o atendimento à população no próprio

município e à população referenciada para outros municípios (62%), existe uma parcela que não acompanha nada ou não sabe informar (10%).

79. Acerca da necessidade de orientação quanto a aspectos da gestão do SUS, para 96% dos respondentes seria importante receber maiores orientações sobre formas de atualização da PPI e maior conhecimento sobre quais aspectos da PPI deveriam ser monitorados. Esses resultados são altamente representativos de que um bom processo de gestão da PPI demanda permanente capacitação dos gestores envolvidos.

80. Uma das causas levantadas para a deficiência do monitoramento da PPI é a falta de uma ferramenta que permita o cruzamento dos dados da programação com a produção e que facilite o acompanhamento dos aspectos estabelecidos pelo Manual de Diretrizes para a Programação Pactuada e Integrada da Assistência em Saúde. No escopo do novo sistema informatizado desenvolvido pelo Ministério da Saúde, o SISPPI/Pacto, pretende-se elaborar a programação e registrar todas as pactuações entre os gestores, havendo previsão de uma ferramenta que irá facilitar o monitoramento da PPI.

81. Questionados sobre etapas de desenvolvimento desse sistema, técnicos do Ministério informaram que recentemente finalizaram o módulo municipal e que pretendem fazer a substituição do sistema antigo, já adotado por alguns estados, pela versão atual. Em 2010, a meta seria desenvolver o módulo da definição físico-financeira por estabelecimento de saúde. Por último, seria desenvolvido o módulo específico para monitoramento, ainda sem previsão de prazo.

2.1.3 As informações da PPI não alimentam o sistema de regulação

82. Dos 16 casos estudados, constatou-se que apenas no Estado de Minas Gerais e em sua capital, Belo Horizonte, a regulação estava operando de acordo com a PPI no momento da auditoria (outubro de 2009), o que pode ser atribuído à integração dos sistemas da PPI e da Regulação, assim como à importação dos dados ser feita de forma automática (por carregamento de bases), também constatada unicamente naquelas localidades.

83. O inciso V do art. 3º da Portaria GM/MS 1.097/2006 estabelece que a PPI deve fornecer subsídios para os processos de regulação do acesso aos serviços de saúde.

84. Observa-se que o SISPPI não permite a troca de informações de forma automática com o SISREG, sistema de regulação desenvolvido pelo Ministério para auxiliar os gestores na operacionalização dos Complexos Regulatórios da Assistência à Saúde.

85. Embora a ausência de integração desses dois sistemas não seja empecilho para que as informações da PPI sirvam de subsídio para o processo de regulação de acesso aos serviços de saúde, na maioria dos casos estudados constatou-se que a necessidade de alimentar manualmente os sistemas de regulação com os dados da PPI impacta negativamente no processo, uma vez que a regulação não é orientada com informações atualizadas do que foi planejado.

86. A integração entre os dois sistemas oferecidos pelo Ministério da Saúde, o SISPPI e o SISREG, constitui-se em uma funcionalidade requerida nos sistemas informatizados de regulação e será objeto de análise no Capítulo 6 deste relatório.

2.2 Determinações e recomendações

87. Em vista do relatado neste capítulo, cabe recomendar à Secretaria de Atenção à Saúde, enquanto coordenadora da Política Nacional de Regulação, que:

a) Crie mecanismos para fomentar o avanço dos entes federados em relação aos seguintes pontos: i) elaboração, atualização e monitoramento da PPI na forma e periodicidade preconizadas pelo Ministério da Saúde; ii) publicação da PPI vigente com as memórias de cálculo dos pactos municipais realizados, com explicitação das metas físicas e financeiras, tanto no caso remanejamento de recursos como incremento de recursos novos, de modo a dar transparência ao fluxo estabelecido e

aos pactos firmados entre os gestores, nos termos do art. 1º, parágrafo único, da Portaria GM/MS n.º 1.097/2006;

b) Em conjunto com o Departamento de Informática do SUS (DATASUS), desenvolva ferramenta no SISPPI capaz de facilitar o monitoramento dos diversos aspectos dos pactos firmados entre os gestores, estabelecidos pelo Manual de Diretrizes para a Programação Pactuada e Integrada da Assistência em Saúde.

88. Recomenda-se também a Secretaria Executiva do Ministério da Saúde, nos termos da competência que lhe é atribuída pelo Art. 9º do Decreto n.º 5.974/2006, que crie mecanismos para fomentar o avanço dos entes federados na instalação e funcionamento dos Colegiados de Gestão Regional de modo a se constituir num espaço permanente de decisão e pactuação de soluções para organização de uma rede regional de ações de atenção à saúde, bem como solucionar os conflitos ocorridos entre os entes federativos, a exemplo do decorrente da falta de cumprimento dos Termos de Compromisso para Garantia de Acesso.

3 Contratação dos prestadores de serviços do SUS

89. Para que a contratação dos prestadores de serviços contribua para otimização da capacidade instalada, o gestor da rede deve identificar as principais necessidades assistenciais da população, obtida pelo diagnóstico situacional de saúde da região e pela análise da demanda reprimida e dos indicadores de produção, ofertando serviços compatíveis com as necessidades identificadas. Esse planejamento pressupõe que cada contrato celebrado com os prestadores tenha impacto na redução das lacunas assistenciais e na melhoria da qualidade dos serviços oferecidos.

90. Além disso, é preciso que haja o acompanhamento adequado pelos gestores dos instrumentos que regulam a oferta assistencial na região, promovendo-se adequações periódicas, se necessário. Da mesma forma que os contratos, os dados da capacidade instalada do SUS registrada no Cadastro Nacional de Estabelecimentos de Saúde (CNES) devem ser fiscalizados, por se constituírem importante fonte de informação para o planejamento e para o faturamento da produção (SILVA, 2008).

91. Com vistas a avaliar se a contratação dos prestadores de serviços contribui para otimização da capacidade instalada e para um melhor controle dos serviços prestados pelo SUS, procurou-se identificar, em síntese, a formalização e o acompanhamento dos contratos, bem como a eventual discrepância entre o número de leitos previstos nos instrumentos contratuais e os disponibilizados no CNES.

3.1 Insuficiência de atuação dos gestores do SUS com vistas a otimizar a capacidade instalada da rede pública de saúde

92. Com fulcro nos dados da consolidação, verificou-se a insuficiência de atuação dos gestores do SUS em otimizar a capacidade instalada da rede pública de saúde, devido à baixa qualificação do planejamento da contratação dos prestadores de serviços, à grande parte da contratação não estar formalizada por instrumentos jurídicos, à discrepância significativa dos dados constantes do CNES com os previstos nos contratos e à ausência de acompanhamento e fiscalização dos contratos com os prestadores privados.

3.1.1 Deficiência no planejamento da contratação dos prestadores de serviços de saúde

93. A maior parte dos estados fiscalizados não conseguiu demonstrar que planeja efetivamente a contratação dos serviços de saúde junto a prestadores particulares. Em virtude disso, as contratações não são realizadas tomando como base as necessidades da população, nem é feita uma definição clara de quais serviços e em que quantidade deve haver complementação por parte de prestadores privados. Normalmente, o que rege o processo de contratação é a oferta dos serviços e não a demanda.

94. A Constituição Federal de 1988, no art. 199, estipula que:

§ 1º - As instituições privadas poderão participar de forma complementar do sistema único de saúde, segundo diretrizes deste, mediante contrato de direito público ou convênio, tendo preferência as entidades filantrópicas e as sem fins lucrativos.

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

95. Assim, a iniciativa privada pode participar do SUS, mas de forma complementar, ou seja, deve-se priorizar o atendimento em instituições públicas. Como se trata de prestação de serviço público, realizado em nome do Estado e com o pagamento deste, deve haver a formalização da participação de entidades particulares no SUS, por meio de contrato administrativo.

96. A gestão dos prestadores de serviços de saúde particulares deve abranger algumas funções: a definição das necessidades de ações e serviços para atender a população; o estabelecimento dos parâmetros de cobertura assistencial e de qualidade na atenção; a contratação, o acompanhamento, a avaliação e o pagamento aos prestadores de serviços (BRASIL, 2007).

97. Observa-se que a primeira medida é a definição das necessidades da população. Esse deve ser o ponto de partida de todo o planejamento do SUS, inclusive das contratações. Esta identificação das necessidades deve ser feita pelos três níveis da federação, principalmente pelas gestões municipais, por meio do Plano de Saúde do Município.

98. Na questão de auditoria referente à contratação dos serviços de saúde, nos oito estados selecionados pela FOC foram auditadas 15 secretarias de saúde, tanto municipais (capital) quanto estaduais, ficando de fora apenas a secretaria estadual do Pará. Foi questionado às administrações estaduais e municipais se existe documento que registra o cálculo do número de leitos necessários para atender às internações previstas. Das 15 secretarias consultadas, apenas três apresentaram tal documento.

99. Várias secretarias afirmaram que realizam o planejamento das contratações com base nos parâmetros de cobertura assistencial da Portaria GM/MS n.º 1.101, de 12 de junho de 2002. Em Teresina, a identificação do número de leitos necessários seria feita com base na série histórica. No Rio de Janeiro, Porto Alegre e Belém, não foi demonstrado nenhum procedimento para esta identificação tampouco que houvesse definição de qualquer critério ou parâmetro para embasar a contratação dos serviços.

100. Com o número estimado de leitos necessários, o segundo passo para o planejamento da contratação seria o levantamento da capacidade instalada da rede pública. Uma vez que a participação da rede particular deve ser de forma complementar, é preciso que o gestor conheça a quantidade de leitos de que dispõe para então identificar a necessidade de contratação. Esse levantamento deve ser realizado por meio do Plano Operativo.

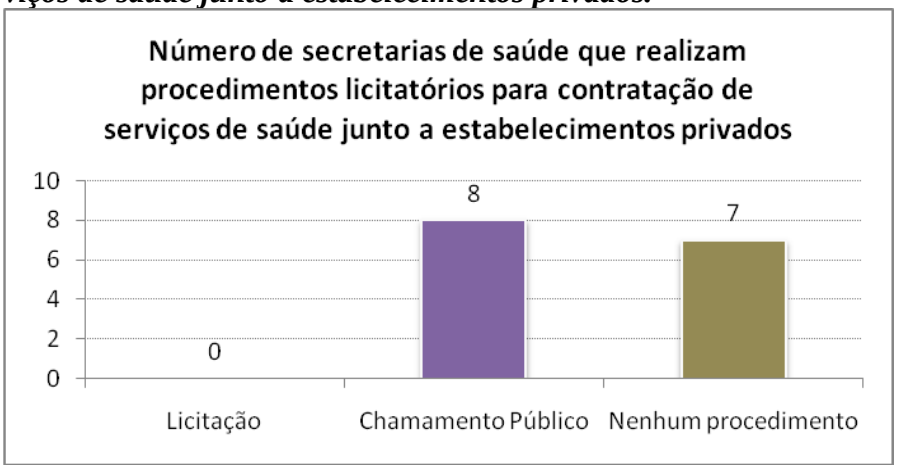
101. Foi solicitado às administrações municipais que apresentassem o plano operativo com o levantamento da capacidade instalada. Das 15 secretarias, apenas cinco apresentaram tal documento ou algo semelhante, que demonstrasse que o município conhece a quantidade de leitos disponíveis nos hospitais públicos. Se o gestor não tem conhecimento da capacidade instalada da rede pública, pode haver riscos de a contratação de serviços na rede privada ser realizada além do caráter complementar.

102. Com o conhecimento do número de leitos necessários e do número de leitos da rede pública, o gestor poderá estimar a quantidade de leitos necessários a serem contratados da rede particular. Outro documento que deve ser elaborado no planejamento da contratação é a programação física e financeira por estabelecimento, discriminando quando cada um deve atender durante o período. Das 15 secretarias, nove apresentaram tal documento ou algo semelhante.

103. Outra forma de se observar se há planejamento para a contratação dos prestadores de serviços de saúde privados é por meio dos procedimentos adotados para a realização da seleção dos estabelecimentos. Caso o gestor realizasse um planejamento adequado, ele saberia qual a quantidade de leitos necessários para complementar a rede pública e realizaria a contratação desta quantidade. Naquelas cidades em que o número de leitos da iniciativa privada é maior que o número de leitos necessários, deveria se realizar procedimento licitatório com vistas a assegurar igualdade de

condições a todos os interessados. O Gráfico 3 apresenta os dados referentes aos procedimentos licitatórios adotados para a contratação pelas secretarias de saúde consultadas.

Gráfico 20 – Procedimentos adotados pelas secretarias de saúde fiscalizadas para contratação de serviços de saúde junto a estabelecimentos privados.



Fonte: SECEX-MG, SECEX-MT, SECEX-PA, SECEX-PI, SECEX-PR, SECEX-RJ, SECEX-RS e SECEX-SP.

104. Em nenhuma das 15 secretarias de saúde é realizado procedimento licitatório. Em oito é realizado chamamento público e em sete não é realizado qualquer procedimento. O chamamento público deve ser adotado quando há inviabilidade de competição, como no caso de o número de leitos necessários ser maior que o número de leitos existentes na cidade. No entanto, o que tem ocorrido é que os gestores não definem a quantidade de leitos necessários, realizam o chamamento público e contratam todos os leitos que são ofertados pelos interessados. Isso foi observado na visita piloto realizada em Goiânia, em que foi constatado que, apesar de o gestor ter calculado que a quantidade de leitos necessários, por exemplo, para clínica cirúrgica era de 314, o número de leitos SUS cadastrados é de 858, ou seja, 173% maior.

105. Apesar de o pagamento do SUS se dar por produção, o fato de haver excesso de leitos contratados pode gerar aumento dos gastos inicialmente previstos, considerando que o sistema de saúde está organizado em rede. Onde não há relação ideal entre a oferta, a produção e as necessidades da população, as unidades assistenciais acabam pressionando por produção em proporção superior à necessária, provocando desarmonia na rede (SILVA, 2008).

106. Salienta-se que o "Manual de Orientações para Contratação de Serviços no Sistema Único de Saúde", elaborado pelo Ministério da Saúde em 2007, estabelece que a necessidade de saúde da população deve ser verificada através de dados populacionais e da Portaria n.º 1.101/2002, além de trazer um fluxograma da contratação de serviços de saúde, abordando a obrigatoriedade de elaborar o plano operativo de cada unidade pública, de identificar a necessidade de completar a rede, enfim, os passos necessários para contratação de serviços de saúde.

107. Para auxiliar no planejamento, alguns dos estados visitados manifestaram a importância de atualização dos parâmetros da Portaria GM/MS n.º 1.101/2002. Segundo técnicos do Ministério da Saúde, a Portaria n.º 1.101/2002 está desatualizada, por que foi feita com base na série histórica de 2002, a qual mudou muito até 2009, em razão da evolução tecnológica e das mudanças da tabela de procedimentos ambulatoriais.

108. Após a elaboração desse estudo, o gestor deve aplicá-lo à rede local a fim de estimar o quanto tem de ofertar para atender a população local. O que não conseguir atender ou tiver oferta excedente, deverá ser objeto de pactuação com outros municípios ou estados via PPI. Observa-se que o parâmetro do estudo elaborado com base na Portaria n.º 1.101/2002 refletiria uma aproximação da necessidade de serviços de saúde, enquanto o parâmetro da PPI está ajustado aos recursos financeiros alocados na saúde e à capacidade instalada local.

109. Diante das deficiências apontadas, entende-se necessária a promoção de medidas no sentido de qualificar o planejamento a cargo dos gestores estaduais e municipais para a contratação de prestadores privados de serviços de saúde.

110. Ao comentar o relatório de auditoria, o DRAC ressalvou que o teor do art. 1º, parágrafo único, da Portaria GM/MS n.º 1.101/2002, trata de referências para orientar os gestores do SUS no planejamento, programação e priorização das ações de saúde a serem desenvolvidas – incluídas a elaboração da PPI e contratação dos prestadores de serviços. Não seria, portanto, algo rígido, podendo sofrer adequações regionais ou locais de acordos com realidades epidemiológicas e financeiras. Foi informado que a SAS está buscando elaborar documento técnico para orientar os gestores das três esferas de governo no levantamento das suas necessidades de serviços e, consequentemente, aperfeiçoar o processo de PPI e de contratualização, indo ao encontro do que recomenda o TCU. Pelo seu caráter orientador, o gestor entende ser mais conveniente que tais informações fossem publicadas no formato de orientações técnicas, ao invés de portaria.

3.1.2 Contratação não formalizada por instrumentos jurídicos

111. Uma vez que a prestação de serviços de saúde pelo SUS por estabelecimentos particulares ocorre em nome do Estado e com pagamento deste, deve haver formalização desta participação por meio de contrato administrativo. No entanto, em todas as secretarias de saúde auditadas constatou-se que ainda é grande a proporção de prestadores de serviços sem instrumento contratual formalizado.

112. A formalização contratual entre o poder público e a iniciativa privada, além de ser exigência legal, é imprescindível para a gestão da prestação de serviços de saúde por estabelecimentos particulares, uma vez que estabelece de forma clara as obrigações de cada uma das partes, legitimando o repasse de recursos públicos para o setor privado. Além disso, submete o processo de contratação às diretrizes das políticas de saúde do SUS e constitui um instrumento importante para a regulação e avaliação dos resultados na prestação de serviços.

113. No entanto, segundo o CONASS (2007), de um total de 44.194 estabelecimentos privados existentes no país, 89% prestavam algum tipo de serviço ao SUS. Destes, 12,4% possuíam contratos formalizados.

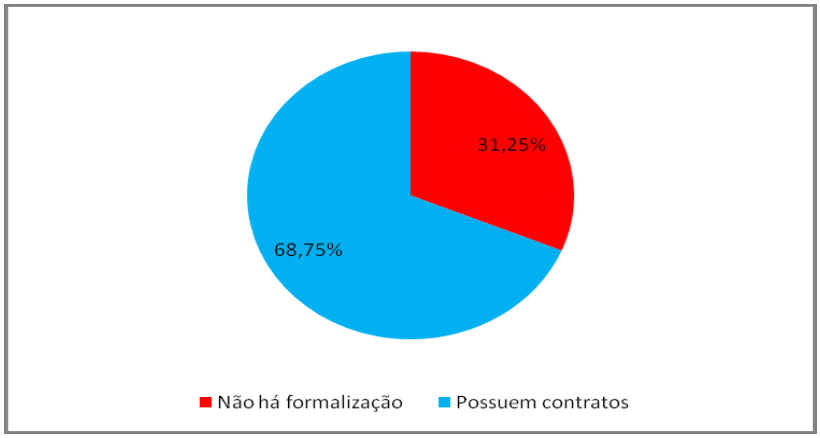
114. Com vistas a reverter esta situação de informalidade, os gestores introduziram no Pacto Pela Saúde (Portaria GM/MS n.º 399/2006) a meta de contratualização de todos os prestadores de serviço no prazo de um ano e da colocação de todos os leitos e serviços ambulatoriais contratualizados sob regulação. Para avaliar essa meta, foi definido como indicador o índice de contratualização, que mede o percentual de unidades conveniadas ao SUS (privadas e/ou filantrópicas) que estão com o contrato regular e a informação da sua publicação.

115. A auditoria do TCU constatou que, mais de três anos após o Pacto, permanece a informalidade na prestação de serviços de saúde ao SUS.

116. Para que fosse verificada a existência de contratos, em cada estado visitado foi selecionada uma amostra com aproximadamente 10 estabelecimentos de saúde que apresentavam Leitos SUS cadastrados no CNES. Para compor a amostra foram escolhidos os estabelecimentos filantrópicos e privados de maior produção.

117. De uma amostra de 80 estabelecimentos de saúde com Leitos SUS cadastrados no CNES, 55 possuíam contratos formalizados (Gráfico 4 e Tabela 12).

Gráfico 21 – Proporção de estabelecimentos com e sem instrumento contratual formalizado de uma amostra de 80 entidades privadas e filantrópicas com Leitos SUS cadastrados no CNES, em outubro de 2009.



Fonte: SECEX-MG, SECEX-MT, SECEX-PA, SECEX-PI, SECEX-PR, SECEX-RJ, SECEX-RS e SECEX-SP.

Tabela 18 – Panorama da formalização dos contratos com estabelecimentos privados e de sua convergência com o CNES nos oito estados selecionados, em outubro de 2009.

Estado	Estabelecimentos da amostra	Total de contratos formalizados	Contratos com objeto claro e preciso	Contratos com divergência com o CNES
MG	10	10	9	7 de 9
MT	9	7	3	3 de 3
PA	10	0	0	0 de 0
PI	8	8	0	0 de 0
PR	10	7	7	4 de 7
RJ	10	3	3	3 de 3
RS	15	12	6	5 de 6
SP	8	8	6	4 de 6
Total	80	55	34	26 de 34

Fonte: SECEX-MG, SECEX-MT, SECEX-PA, SECEX-PI, SECEX-PR, SECEX-RJ, SECEX-RS e SECEX-SP.

118. Somando-se a produção de 24 estabelecimentos de saúde que não possuem contratos formalizados, referente ao ano de 2008, chega-se ao montante de R$ 89,4 milhões (nessa análise não foi considerado o Hospital Espírita de Porto Alegre devido ao fato de não ser possível obter os dados de produção). Tais recursos são repassados regularmente a essas unidades de saúde, sem que haja um instrumento contratual que defina a relação de prestação de serviços.

119. Adicionando-se ao montante citado no parágrafo anterior a produção, referente ao ano de 2008, dos outros 20 estabelecimentos que tinham contrato formalizado, mas cujo objeto não era claro e preciso, chega-se ao total de R$ 381,9 milhões (não foi considerado o Hospital Ernesto Mauricio Arndt, localizado no município de Pouso Redondo/RS, por não ser possível obter os dados de produção). O fato do objeto não ser claro e preciso nos contratos também se constitui num dificultador para a fiscalização por parte do gestor. Com efeito, a imprecisão do objeto do contrato quanto à capacidade instalada dificulta a vistoria das instalações da contratada para verificar se persistem as mesmas condições técnicas do momento da contratação. Reflete ainda na oferta de leitos a serem regulados, ou seja, o que pode ser exigido que o prestador disponibilize para a regulação.

120. Todavia, deve ser ressalvado que esta amostra apresenta viés em relação à realidade, uma vez que foram selecionados os estabelecimentos com maior produção, e são justamente esses que são priorizados pelas secretarias de saúde na formalização dos contratos. A maior proporção de estabelecimentos sem contrato está naqueles de menor porte.

121. Isso pode ser observado em Curitiba, onde foram selecionados 10 estabelecimentos para verificação dos contratos, dos quais sete possuíam instrumento formalizado. A Secretaria Municipal

de Saúde informou que dos 129 prestadores SUS, apenas 32,6% possuíam contrato formalizado. Contudo, esses estabelecimentos respondem por aproximadamente 80% do limite financeiro da assistência de média e alta complexidade ambulatorial e hospitalar disponível.

122. No Rio Grande do Sul, dos 15 estabelecimentos analisados, oito sob gestão municipal e sete sob gestão estadual, 12 possuem contratos formalizados. Contudo, o Departamento de Assistência Hospitalar e Ambulatorial da SES/RS informou que, dos 270 prestadores SUS, 169 (63%) estão contratados formalmente.

123. Em Minas Gerais, 47% dos estabelecimentos que prestam serviços na rede assistencial e que estão sob gestão estadual não tinham contrato. Além disso, 2 de 10 estabelecimentos estudados, embora possuíssem Termo de Compromisso formalizado, não estavam com esses instrumentos vigentes (Santa Casa e Biocor).

124. No Mato Grosso, constatou-se que o contrato firmado com o Hospital Amecor Ltda. (CNES 2393565) estava com vigência expirada desde 31/10/2005 e o firmado com Fundação Hospital do Câncer de Mato Grosso (CNES 2534444), desde 30/03/2009, podendo considerá-los, portanto, como não existentes.

125. No Rio de Janeiro, da amostra de 10 estabelecimentos, apenas três possuíam contratos. Além disso, o Estado e o Município do Rio de Janeiro não celebraram contrato formal com os prestadores de serviços privados (não filantrópicos). No Pará, da amostra de 10 estabelecimentos, nenhum possuía contrato. Foram apresentados apenas minutas contratuais não assinadas e dois convênios já expirados.

126. Outro problema observado é que os contratos existentes não apresentam as cláusulas essenciais aos contratos administrativos. Além das disposições da Lei Geral de Licitações e Contratos, o Ministério da Saúde publicou a Portaria n.º 3.277, de 22 de dezembro de 2006, que dispõe sobre a participação complementar dos serviços privados de assistência à saúde no SUS. Segundo tal normativo:

Art. 8º São cláusulas necessárias nos contratos e convênios firmados entre a administração pública e o setor privado, lucrativo, sem fins lucrativos e filantrópicos, as que exijam das entidades contratadas ou conveniadas a observância das seguintes condições:

I - manter registro atualizado no Cadastro Nacional de Estabelecimentos de Saúde - CNES;

II - submeter-se a avaliações sistemáticas de acordo com o Programa Nacional de Avaliação de Serviços de Saúde - PNASS;

III - submeter-se à regulação instituída pelo gestor;

IV - obrigar-se a entregar ao usuário ou ao seu responsável, no ato da saída do estabelecimento, documento de histórico do atendimento prestado ou resumo de alta, onde conste, também, a inscrição "Esta conta foi paga com recursos públicos provenientes de seus impostos e contribuições sociais";

V - obrigar-se a apresentar, sempre que solicitado, relatórios de atividades que demonstrem, quantitativa e qualitativamente, o atendimento do objeto;

VI - manter contrato de trabalho que assegure direitos trabalhistas, sociais e previdenciários aos seus trabalhadores e prestadores de serviços;

VII - garantir o acesso dos conselhos de saúde aos serviços contratados no exercício de seu poder de fiscalização; e

VIII - cumprir as diretrizes da Política Nacional de Humanização - PNH.

127. Nas fiscalizações realizadas junto às secretarias estaduais e municipais de saúde, analisaram-se os 55 contratos formalizados da amostra de 80 estabelecimentos de saúde. Buscou-se verificar, além da presença das cláusulas estabelecidas na Portaria GM/MS n.º 3.277/2006, as seguintes cláusulas referentes à descrição do objeto contratual: se estava estabelecida a quantidade

de leitos hospitalares por especialidade disponibilizados para o SUS; se havia previsão do número de internações, por complexidade e especialidade, programadas por mês e por ano; e cláusula específica referente à garantia de oferta dos leitos previstos. A Tabela 13 apresenta o número de contratos que apresentavam as cláusulas.

Tabela 19 – Número de contratos que apresentam as cláusulas essenciais, de um total de 55 contratos analisados, em outubro de 2009.

Cláusula	**N.º (%) de contratos que continham a cláusula**
Quantidade de leitos hospitalares por especialidade disponibilizados	40 (73%)
Número de internações, por complexidade e especialidade, programadas por mês e por ano.	41 (75%)
Cláusula específica referente à garantia de oferta dos leitos	33 (60%)
Manter registro atualizado no CNES.	37 (67%)
Submeter-se a avaliações sistemáticas de acordo com o Programa Nacional de Avaliação de Serviços de Saúde – PNASS.	29 (53%)
Submeter-se à regulação instituída pelo gestor.	43 (78%)
Obrigar-se a entregar ao usuário ou ao seu responsável, no ato da saída do estabelecimento, documento de histórico do atendimento prestado ou resumo de alta, onde conste, também, a inscrição "Esta conta foi paga com recursos públicos provenientes de seus impostos	18 (33%)
Obrigar-se a apresentar, sempre que solicitado, relatórios de atividades que demonstrem, quantitativa e qualitativamente, o	37 (67%)
Manter contrato de trabalho que assegure direitos trabalhistas, sociais e previdenciários aos seus trabalhadores e prestadores de	43 (78%)
Garantir o acesso dos conselhos de saúde aos serviços contratados no exercício de seu poder de fiscalização.	35 (64%)
Cumprir as diretrizes da Política Nacional de Humanização.	35 (64%)

Fonte: SECEX-MG, SECEX-MT, SECEX-PA, SECEX-PI, SECEX-PR, SECEX-RJ, SECEX-RS e SECEX-SP.

128. Também foi analisada a descrição do objeto contratual. Dos 55 contratos analisados, em 21 a descrição não era clara e objetiva.

129. Nenhum dos cinco contratos analisados em Porto Alegre apresentava o número de leitos a serem disponibilizados ao SUS nem cláusula referente à garantia de oferta dos leitos ao SUS. É grave o fato de o objeto do contrato, que é a disponibilização de leitos, não esteja previsto.

130. A falta de instrumento contratual formalizado vai de encontro aos princípios fundamentais da administração pública. Além disso, representa um risco para o Poder Público, na medida em que falta um instrumento que lhe garanta a prestação adequada de serviços públicos. O art. 60, parágrafo único, da Lei 8.666, de 21 de junho de 1993, assim estabelece:

Art. 60. Os contratos e seus aditamentos serão lavrados nas repartições interessadas, as quais manterão arquivo cronológico dos seus autógrafos e registro sistemático do seu extrato, salvo os relativos a direitos reais sobre imóveis, que se formalizam por instrumento lavrado em cartório de notas, de tudo juntando-se cópia no processo que lhe deu origem.

Parágrafo único. É nulo e de nenhum efeito o contrato verbal com a Administração, salvo o de pequenas compras de pronto pagamento, assim entendidas aquelas de valor não superior a 5% (cinco por cento) do limite estabelecido no art. 23, inciso II, alínea "a" desta Lei, feitas em regime de adiantamento. (grifo nosso)

131. Uma vez que é nulo o contrato verbal, a falta de formalização contratual na prestação de serviços de saúde ensejaria a interrupção do repasse de recursos federais aos estabelecimentos privados sem contratos.

132. Em documento anexo ao Ofício GAB/SAS n.º 285, de 08/02/2010, o DRAC destacou como iniciativas já adotadas para aperfeiçoar o processo de contratualização: a) oficina sobre o tema "Contratualização", realizada durante o Curso Básico de Regulação, Controle, Avaliação e Auditoria do SUS, com técnicos das áreas afins nos estados, em 2006; b) pesquisa com as secretarias estaduais de saúde (questionário e enquetes por telefone) sobre o processo de contratualização; c) ampliação do número de informações a serem prestadas no campo "Contratos" no Cadastro Nacional de Estabelecimentos de Saúde (CNES); d) publicação das Portarias GM/MS n.º 2.352/2004 (regulamenta a alocação dos recursos financeiros destinados ao processo de contratualização constante do Programa de Reestruturação dos Hospitais de Ensino do Ministério da Educação no SUS) e n.º 1.721/2005 (cria o Programa de Reestruturação e Contratualização dos Hospitais Filantrópicos no SUS); e) elaboração de portaria substitutiva à GM/MS n.º 3.277/2006, que dispõe sobre a participação complementar dos serviços privados de assistência à saúde no âmbito do SUS; f) publicação do Manual de Orientação para Contratação de Serviços no SUS, em 2007; g pactuação da meta de 100% de contratualização dos prestadores de serviços no Pacto Pela Saúde.

133. O DRAC mencionou ainda duas situações levantadas em relação ao processo de contratualização, uma tida como ponto forte era de que, em fevereiro de 2010, boa parte dos hospitais objeto de programas específicos de reestruturação da assistência hospitalar no âmbito do SUS (filantrópicos, de ensino, universitários e de pequeno porte) já estariam contratualizados. A outra situação tratava-se de uma fraqueza, haja vista que o campo "Contratos" do CNES não estava sendo preenchido.

134. No sentido de dar maior eficácia ao processo de contratualização e, consequentemente, reduzir a informalidade na contratação dos prestadores de serviço de assistência à saúde, o DRAC destacou as seguintes iniciativas que estão sendo cogitadas: a) desenvolver ação conjunta com o CONASS e o CONASEMS para sensibilizar as secretarias estaduais e municipais de saúde sobre a necessidade da contratualização no SUS, inclusive com a pactuação de prazos; b) criar, em conjunto com o CONASS e o CONASEMS, mecanismos para apoiar as secretarias estaduais e municipais de saúde para intensificar o preenchimento do campo "Contratos" no CNES e verificar os estados com menor percentual de preenchimento, identificando os motivos que estão dando causa a esta situação; c) sistematizar o monitoramento trimestral do preenchimento do campo "Contratos" no CNES.

3.1.3 O número de leitos contratados não está em consonância com os registrados no CNES

135. Os dados existentes no CNES não refletem a realidade, uma vez que não é realizada sua atualização nem há fiscalização por parte das secretarias de saúde.

136. O CNES foi instituído pela Portaria SAS/MS n.º 376, de 03 de outubro de 2000, e é regulado pela Portaria SAS/MS n.º 511, de 29 de dezembro de 2000. É obrigatório o cadastramento de todos os Estabelecimentos de Saúde prestadores de serviço ao SUS, dos Estabelecimentos de Saúde Hospitalares não contratados/conveniados com o SUS e dos estabelecimentos ambulatoriais, pessoas jurídicas, não vinculadas ao SUS, que realizam procedimentos de Patologia Clínica, Radiologia, Terapia Renal Substitutiva, Radioterapia, Quimioterapia, Ressonância Magnética, Medicina Nuclear, Radiologia Intervencionista e Tomografia Computadorizada.

137. Segundo a Portaria SAS/MS n.º 511/2000:

Art. 3º - Definir que o cadastro prevê as seguintes etapas:

§1º - fornecimento da informação por meio do preenchimento dos formulários pelo responsável pelo estabelecimento de saúde (internet, disquetes, formulários). Esta etapa é opcional, cabendo aos

gestores a decisão sobre a sua realização, assim como a informação aos estabelecimentos de saúde sobre essa decisão;

§ 2º - Verificação "in loco" pelo gestor, para validação das informações prestadas pelos estabelecimentos de saúde ou efetuar o processo de cadastramento, caso tenha optado pela não realização do auto cadastramento; (grifo nosso)

138. A atualização dos dados do CNES deve ser mensal. Caso não haja alimentação do CNES por dois meses consecutivos, deve haver a suspensão dos recursos federais fundo a fundo, conforme determina a Portaria do GM/MS n.º 699, de 22 de março de 2006:

Art. 7º Estabelecer normas para a definição, alteração e suspensão dos valores do Limite Financeiro Global do Município, Estado e Distrito Federal:

[...]

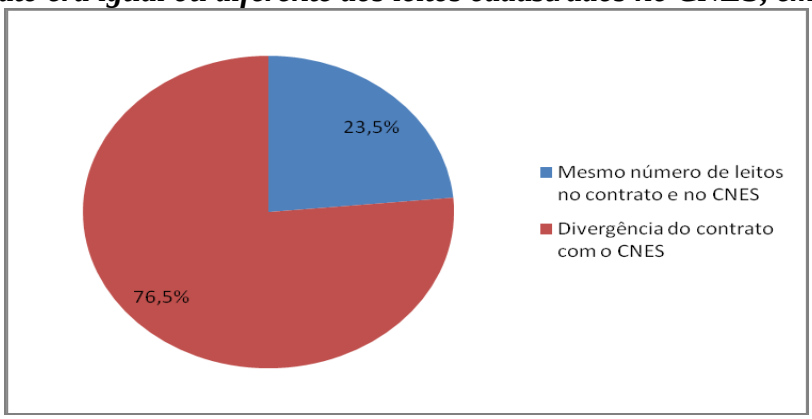
III - As transferências fundo a fundo do Ministério da Saúde para estados, DF e municípios serão suspensas nas seguintes situações:

[...]

b) falta de alimentação dos Bancos de Dados Nacionais estabelecidos como obrigatórios, por 2 (dois) meses consecutivos ou 3 (três) meses alternados, no prazo de um ano.

139. No entanto, o que foi constatado nas auditorias é que os gestores realizam a alimentação dos dados no CNES mensalmente apenas como uma formalidade, para constar no sistema do Ministério da Saúde, mas sem que haja verificação da validade dos dados e da necessidade de atualizações. Foi evidenciado que na maioria das secretarias de saúde o número de leitos cadastrados no CNES era divergente do número de leitos previsto nos contratos e, ainda mais grave, do número de leitos colocados à disposição da regulação.

Gráfico 22 – Porcentagem de estabelecimentos em que a quantidade de leitos prevista no contrato era igual ou diferente aos leitos cadastrados no CNES, em outubro de 2009.



Fonte: SECEX-MG, SECEX-MT, SECEX-PA, SECEX-PI, SECEX-PR, SECEX-RJ, SECEX-RS e SECEX-SP.

Nota: Foram considerados na análise apenas os contratos que estavam formalizados e que possuíam objeto claro e preciso.

140. Dos 34 contratos analisados pelas equipes de auditoria, que possuíam objeto claro e preciso, em 26 deles o número de leitos previsto no contrato estava em desacordo com o número de leitos cadastrado no CNES. Foram encontrados hospitais que, mesmo descredenciados do SUS, continuavam com leitos SUS cadastrados no CNES. Em São Paulo, por exemplo, foi verificado um estabelecimento com 657 leitos previstos no contrato, 529 leitos cadastrados no CNES e 630 leitos disponíveis para a regulação. Em outro estabelecimento, o contrato prevê 1.815 leitos, enquanto o CNES apresenta 1.426 e a regulação 1.578. No Rio de Janeiro, o contrato de um estabelecimento prevê 94 leitos, o CNES registra 85 e a regulação conta com 129.

141. Essas divergências ocorrem em muitos casos porque que não há fiscalização in loco dos dados informados pelos prestadores nem atualização dos dados mensalmente, conforme determina a Portaria SAS/MS n.º 511/2000. Essa falta de fiscalização foi identificada em cinco das 15 secretarias.

142. A inconsistência dos dados do CNES gera prejuízos tanto para o planejamento como para o controle das ações de saúde. A PPI é elaborada levando-se em consideração a capacidade instalada registrada no CNES. Se esse banco de dados está desatualizado, as distorções existentes vão refletir no planejamento. Além disso, o sistema de produção das internações hospitalares (SIH-SUS) deveria utilizar como critério de crítica dos dados nele lançados a capacidade instalada registrada no CNES. Assim, a falta de atualização do CNES irá refletir nos mecanismos de crítica do sistema de produção.

3.1.4 Ausência de acompanhamento e fiscalização dos contratos com os prestadores privados

143. Outra etapa fundamental na contratação de serviços de saúde pelo SUS é a fiscalização e o acompanhamento dos contratos. O Poder Público deve constantemente verificar se o que foi contratado está sendo executado, segundo os padrões definidos no contrato. No entanto, foi constatado que a maioria das secretarias de saúde visitadas não realiza o acompanhamento e a fiscalização dos contratos, principalmente com estabelecimentos privados.

144. Um grave problema aqui é ocasionado pela falta de formalização contratual. Se não há instrumento jurídico formal que defina os padrões a serem exigidos e as punições em caso de descumprimento do que foi contratado, o Estado não terá instrumentos para garantir que os prestadores de serviços atuem como o desejado.

145. No caso dos hospitais privados, em que a regra é a não formalização contratual, o controle tem se mostrado precário, ou até mesmo inexistente. Em cinco das 15 secretarias visitadas não há acompanhamento dos contratos pela auditoria do SUS.

146. Cabe citar como boa prática o controle realizado pelo Município de Cuiabá, que, independentemente da existência de instrumento contratual formalizado com os prestadores de serviços, realiza um serviço de supervisão administrativa e médica, que fiscaliza rotineiramente os procedimentos realizados pelos hospitais contratados. Na supervisão médica, emitem-se relatórios em caso de glosas nas AIH. Na supervisão administrativa, avalia-se a qualidade do atendimento, agendamentos, UTI e taxas de ocupação.

3.2 Determinações e recomendações

147. Diante do exposto, mostra-se oportuno determinar à Secretaria de Atenção à Saúde que, em conjunto com o Denasus, defina estratégia de fiscalização para verificar a regularidade na formalização dos contratos com os prestadores de serviços de saúde ao SUS, bem como a conformidade de seu objeto com os dados lançados no CNES, fixando prazo para que os gestores estaduais e municipais regularizem a contratação, sob pena de interrupção do repasse de recursos federais proporcional à produção dos estabelecimentos de saúde que permaneçam sem instrumentos contratuais, nos termos do art. 60, parágrafo único, da Lei n.º 8.666/1993, quanto promovam a regularização dos dados do CNES, sob pena de suspensão dos repasses fundo a fundo, nos termos do art. 7º, inciso III, alínea "b", da Portaria do MS/GM n.º 699/2006.

148. Cabe também recomendar à Secretaria de Atenção à Saúde que, como coordenadora e incentivadora das políticas de saúde, expeça orientações técnicas para auxiliar os estados e municípios na elaboração do estudo da necessidade de serviços, o qual deve subsidiar a elaboração da PPI e a contratação dos prestadores de serviços, estabelecendo parâmetros atualizados de cobertura assistencial no âmbito do SUS, assim como sejam adotadas outras medidas no sentido de qualificar o planejamento da contratação dos prestadores de serviços.

4 Implantação dos complexos reguladores

149. Um complexo regulador é uma estrutura formada por unidades operacionais denominadas centrais de regulação e que operacionaliza as ações da regulação do acesso aos serviços de saúde. A

Política Nacional de Regulação do SUS estabelece que as expressões "regulação do acesso à assistência e controle da atenção à saúde", "regulação do acesso à assistência", "regulação do acesso" e "regulação assistencial" são sinônimos e consistem numa dimensão de atuação da política de regulação (Portaria GM/MS n.º 1.559/2008). As duas outras dimensões de atuação são a "regulação de sistemas de saúde" e a "regulação da atenção à saúde". Esses complexos se organizam em três tipos: centrais de regulação de consultas e exames; centrais de regulação de internações hospitalares; e centrais de regulação de urgências.

150. Barreto Silva afirma que

Para se erradicar a busca espontânea, assistemática e não-regulada de serviços de saúde, o complexo regulador deve ter uma estrutura qualificada para viabilizar o contato com os pacientes ou deve ter estrutura descentralizada para as unidades básicas de saúde, provendo rotinas e capacitação para este fim. Essas ações viabilizam, por exemplo, a gestão adequada das filas de espera. Na prática, são comuns pacientes obrigados a se deslocar periodicamente a um serviço de saúde para tentar agendar uma consulta, exame ou cirurgia ambulatorial. Essa prática gera grande demanda na porta das unidades de saúde, causando tumulto, insatisfação e a sensação de absoluta inviabilidade. (BARRETO SILVA (artigo), sem data, disponível em:

<http://www.nesp. unb.br/ride/textopararesenhaaularegulacao.pdf)

151. É importante ressaltar que nem todos os municípios deverão ter Complexos Reguladores, mas devem organizar uma atenção básica que faça as solicitações e encaminhamentos segundo os fluxos de referência, de acordo com o PDR e a PPI.

152. Segundo pesquisa realizada pelo TCU, em 2009, com as Secretarias Municipais de Saúde no âmbito da FOC da Atenção Básica (auditoria operacional - TC 014.485/2009-5), um dos fatores que tem dificultado a consolidação da Estratégia Saúde da Família e contribuído para a baixa resolutividade de seus serviços é a dificuldade de acesso aos serviços de saúde especializados, apontada por 81% dos pesquisados.

153. No Apêndice A é apresentado o panorama da implantação dos complexos reguladores no Brasil. Foram enviados ofícios a todas as Secretarias de Saúde Estaduais solicitando que estas informassem quantas centrais de regulação existiam em sua unidade da federação e o tipo de procedimento que elas regulam (não foram consideradas as centrais que estão em construção ou ainda em projeto, restringindo-se as que já estão em operação ou, pelo menos, prontas para funcionar). Da análise dos dados, verifica-se que existiam 656 centrais de regulação espalhadas pelo país. O estado de Mato Grosso sobressai pelo número de centrais implantadas (261), onde a maior parte delas (202) são pequenas centrais municipais, instaladas nas Secretarias Municipais de Saúde, que encaminham seus munícipes às de maior porte, fazendo parte de complexos reguladores regionais. Essa alta pulverização de centrais está de acordo com a concepção da Coordenação Geral de Regulação e Avaliação do Ministério da Saúde, de que haja uma central em cada município que disponha de serviços especializados.

154. A situação de Mato Grosso faz com que a região Centro-Oeste seja a que possui maior número de centrais implantadas e em operação (Gráfico 6 do Apêndice A). O Sul é a região com menor número de centrais (29), das quais a maior parte se concentra no Paraná (15). O Estado de Roraima é o único que ainda não conta com central de regulação em funcionamento.

155. Cumpre esclarecer que o Ministério da Saúde, por meio da Portaria SAS/MS n.º 494, de 30 de junho de 2006, substituída pela Portaria GM/MS n.º 1.571, de 29 de junho de 2007, destinou o total de R$ 36,7 milhões para estados e municípios, no período de 2007 a 2009, para a implantação de complexos reguladores. Essas portarias, contudo, não fixaram prazo para a aplicação dos recursos repassados. Os estados e municípios receberam os recursos por meio de portarias de qualificação específicas, os quais totalizaram R$ 37,0 milhões. A diferença encontrada entre este último valor e aquele previsto inicialmente deve-se aos estados de Goiás, que recebeu a mais R$ 1,4 milhão, e do Espírito Santo, que recebeu a menos R$ 1,0 milhão. O Coordenador Geral de Regulação e Avaliação justificou essa alteração ao fato de a SES/ES não ter apresentado projeto de implantação de complexo

regulador e de Goiás ter encaminhado um projeto complementar, o qual foi favorecido com recursos do orçamento de 2009.

156. A Tabela 24 do Apêndice A apresenta um panorama da implantação dos complexos reguladores no Brasil em 2009. As regiões Sudeste e Nordeste, as mais populosas, receberam a maior parte dos recursos (62%). Na análise por estados, São Paulo (R$ 5,5 milhões), Minas Gerais (R$ 3 milhões) e Goiás (R$ 2,7 milhões) foram, em termos absolutos, os maiores contemplados. Quando se analise o valor em termos per capita (montante recebido por cada região dividido pela sua população), constata-se que, proporcionalmente, as regiões Centro-Oeste e Norte receberam o dobro das demais. Na análise por estados, Acre, Amapá e Roraima receberam os maiores valores por habitante (R$ 1,11, R$ 0,83 e R$ 0,82, respectivamente), contrastando com Espírito Santo, que recebeu R$ 0,02 por habitante.

157. O Gráfico 10 apresenta a produção da assistência ambulatorial e hospitalar registrada por região no exercício de 2008 (dados do SIA/SUS e do SIH/SUS): R$ 9,8 bilhões para o Sudeste; R$ 4,6 bilhões para o Nordeste; R$ 3,4 bilhões para o Sul; R$ 1,4 bilhão para o Centro-oeste; e R$ 1,1 bilhão para o Norte.

158. No curso da presente fiscalização sobreveio a Portaria GM/MS n.º 2.907, de 23 de novembro de 2009, dispondo sobre o financiamento para a implantação e/ou implementação de complexos reguladores e informatização das unidades de saúde no âmbito do SUS. Com o objetivo de amarrar o repasse à execução do que foi planejado pelos entes federados, essa portaria inova ao estabelecer a obrigatoriedade da elaboração de um cronograma de implantação por etapas, condições para liberação das parcelas, bem como as providências que serão adotadas no caso de não aplicação dos recursos ou do descumprimento dos compromissos assumidos.

159. Observa-se que a gestão estadual tem papel fundamental na coordenação e integração do processo de regulação de seus municípios. Foi possível avaliar até que ponto a implantação dos complexos reguladores está ocorrendo de acordo com o projeto pactuado nos oito estados visitados.

4.1 Baixa eficácia na execução e no acompanhamento da implantação dos complexos reguladores

160. Comparando-se as metas assumidas nos Termos de Compromisso de Gestão (TCG) com as etapas concluídas do projeto de implantação dos complexos reguladores dos estados visitados, e examinando os relatórios de acompanhamento desses projetos, as unidades executoras desta FOC constataram lentidão no cumprimento das metas pactuadas para a conclusão do referido projeto e a falta de seu acompanhamento efetivo.

4.1.1 Descumprimento da meta assumida no TCG e das condições fixadas no projeto de implantação dos complexos reguladores

161. Dos oito estados visitados, constatou-se que apenas em Minas Gerais o cronograma de execução do projeto de implantação de complexos reguladores está plenamente adequado ao prazo final previsto no Termo de Compromisso de Gestão. Quanto aos demais estados, na maioria, o prazo do TCG já expirou sem que houvesse a conclusão do projeto. É o que demonstra a Tabela 14. Ficou demonstrado que a maioria dos estados visitados não tem observado todas as condições estabelecidas, havendo caso de divergência entre o que foi previsto no projeto e o realizado de fato.

Tabela 20 – Situação de implementação dos complexos reguladores em relação ao pactuado nos estados fiscalizados, em outubro de 2009.

Grau de adequação das metas e condições estabelecidas	Plenamente de acordo	Parcialmente de acordo (atrasado ou não cumpriu todas as metas)	Em desacordo (prazo expirado ou divergência com o	Não há como aferir por ausência de prazo no TCG ou por inexistência

			planejado)	de projeto
Meta fixada no TCG	1	1	4	2
Condições estabelecidas no projeto	0	7	1	0

Fonte: SECEX-MG, SECEX-MT, SECEX-PA, SECEX-PI, SECEX-PR, SECEX-RJ, SECEX-RS e SECEX-SP.

162. Segundo estabelece a Portaria GM/MS n.º 399/2006 c/c o art. 4º da Portaria GM/MS n.º 1.571/2007, o TCG do estado contém as responsabilidades e atribuições do gestor estadual, constantes do Pacto pela Gestão, entre as quais as referentes à conclusão da implantação dos complexos reguladores e sua efetiva operacionalização, conforme projeto específico discutido e aprovado na CIB e homologado pelo Ministério da Saúde.

163. As ações necessárias para que o ente federado cumpra as responsabilidades assumidas nesse termo, dentro do prazo pactuado, deveriam estar presentes no Plano de Saúde. Este é o instrumento de planejamento obrigatório e que deve orientar todas as ações da saúde (Lei n.º 8.142/1990). Por esse motivo, tem-se por injustificável o descumprimento das metas pactuadas pelos gestores, salvo no caso de superveniência de fato imprevisto e imprevisível. Contudo, não há penalidade prevista para a omissão do gestor inadimplente com as metas assumidas no TCG, em que pese os recursos federais repassados que não foram utilizados de forma oportuna.

164. Observou-se, no caso dos Estados de São Paulo, Rio Grande do Sul, Rio de Janeiro e Pará, que expirou o prazo fixado no Termo de Compromisso de Gestão, assinado pela Secretaria Estadual de Saúde, sem que houvesse conclusão do projeto de implementação dos complexos reguladores.

165. No Estado de São Paulo, embora a Secretaria Estadual de Saúde tenha assumido a meta de concluir o projeto até dezembro de 2008, não houve sequer a aplicação dos recursos repassados para implantação do complexo regulador estadual, encontrando-se incipiente a regulação no estado. Além disso, o projeto de implantação dos complexos reguladores, que motivou o repasse de recursos para sua concretização, foi alterado sem que houvesse deliberação da CIB, a quem compete a aprovação do projeto.

166. O projeto do Estado de São Paulo previa inicialmente a regulação de 100% dos leitos de urgência/emergência, 100% dos leitos eletivos na rede de alta complexidade cardiovascular, 100% dos leitos agudos de psiquiatria e dos contratualizados. Apenas a Central de Regulação de Urgência (CRUE) encontrava-se em funcionamento, enquanto uma das macrorregiões de saúde mais importantes do estado (a DRS-1) encontra-se sem regulação para internações hospitalares. Nesta região, situam-se 39 municípios, onde vivem cerca de 20 milhões de pessoas, respondendo por 35% de toda produção do estado, de acordo com os dados da produção do período de janeiro a julho de 2009.

167. No Rio Grande do Sul, por sua vez, o complexo regulador do estado deveria entrar em operacionalização no mês de julho de 2008. Contudo, tanto o Plano de Regulação Assistencial do estado, aprovado pela CIB, quanto o Projeto de Implantação do Complexo Regulador (maio/2006) ainda não haviam sido cumpridos. A Central Estadual de Regulação regularia os procedimentos de média e alta complexidade abrangendo os municípios sob gestão estadual. Em outubro de 2009, esta central regulava apenas as internações em UTI.

168. No Estado do Pará, havia programação para implementação de oito complexos reguladores, bem como de 33 centrais de regulação. De acordo com o TCG Estadual, a operação dos complexos reguladores deveria ocorrer até junho de 2008, mas somente as centrais de regulação de Belém e Santarém encontravam-se em funcionamento em outubro de 2009. Os gestores estaduais afirmaram que foram adquiridos os equipamentos com o dinheiro repassado pelo Ministério da Saúde e que o SISREG está sendo implantado no módulo ambulatorial. Dentre as dificuldades apontadas para o cumprimento do prazo fixado no TCG, eles destacaram a ausência de atualização da PPI, a não implementação do sistema SISREG III e a falta de definição de responsabilidades pela condução do processo de implantação dos complexos reguladores.

169. No Estado do Rio de Janeiro, a conclusão do projeto de implantação do Complexo Regulador Estadual, a implantação dos Núcleos Internos de Regulação (NIR) e a readequação das

Centrais de Regulação Regionais tinham prazo máximo até dezembro de 2008. Entretanto, o não cumprimento das metas estabelecidas no projeto restou comprovado pela desorganização da rede de serviços de saúde e das ações da regulação do acesso à assistência.

170. No Estado do Piauí, a implantação dos complexos reguladores também está atrasada. O projeto foi aprovado por meio da Resolução CIB/PI n.º 076/2007, de 23/12/2007, onde consta que a regulação do acesso à assistência de saúde seria constituída inicialmente por seis complexos reguladores, situados nos municípios sede das macrorregiões de Teresina, Picos, Parnaíba, Floriano, São Raimundo Nonato e Bom Jesus, e o complexo regulador estadual . Em outubro de 2009, somente a central de regulação de Teresina encontrava-se em funcionamento e apenas para a regulação de consultas e exames.

171. Os Estados do Mato Grosso e do Paraná não assumiram metas de implementação de complexos reguladores no TCG.

172. As principais dificuldades apontadas pelos gestores estaduais para implementação dos complexos reguladores estão demonstradas na Tabela 15. Na categoria "Outras", estão incluídas dificuldades que foram citadas uma vez por algum gestor, a saber: conflitos políticos; dificuldades com o processo licitatório; dificuldades para a aquisição de espaço físico; falta de comprometimento dos entes federados envolvidos; e falta de monitoramento da implantação pelos estados e pela União.

Tabela 21 – Dificuldades para implementação e funcionamento dos complexos reguladores nos estados fiscalizados, em outubro de 2009.

Itens mencionados	**Quantidade de estados que assinalaram o item em relação ao total**	
	Dificuldades de implementação	**Dificuldades de funcionamento**
Insuficiência de recursos humanos	7/8	5/8
Falta de capacitação dos recursos humanos	3/8	2/8
Descontinuidade administrativa	3/8	2/8
Ausência de sistemas informatizados	3/8	6/8
Insuficiência de recursos financeiros	1/8	-
Falta de divulgação da política de regulação	-	4/8
Falta de integração entre centrais de regulação	-	3/8
Outras	5/8	1/8

Fonte: SECEX-MG, SECEX-MT, SECEX-PA, SECEX-PI, SECEX-PR, SECEX-RJ, SECEX-RS e SECEX-SP.

173. As maiores dificuldades apontadas para a implementação e o funcionamento dos complexos reguladores tratam da insuficiência de recursos humanos (27%) e a ausência de sistemas informatizados (20%). Soma-se as dificuldades apontadas, as práticas distorcidas de acesso aos serviços de saúde, identificadas em algumas regiões.

174. Com o objetivo de verificar se a implantação dos complexos reguladores está facilitando o encaminhamento dos pacientes para os municípios referenciados e o atendimento da população, realizou-se pesquisa com as Secretarias Municipais de Saúde de todo o país para obter a percepção dos gestores sobre a contribuição dos complexos em relação a esses pontos.

175. Segundo a pesquisa, 33% das SMS responderam que os pacientes são encaminhados diretamente de ambulância para o município de referência mais próximo, sem passar pelo departamento de regulação, por considerar que dessa forma se asseguraria a rapidez e a eficiência do

atendimento. Outros 31% responderam que encaminham pacientes para o município mais desenvolvido, independentemente das pactuações realizadas, já que o mais importante seria a saúde do paciente, além do fato de o SUS garantir a universalidade do atendimento. Já para 41%, encaminham-se os pacientes na maioria das vezes para a capital do estado, já que os serviços pactuados com os municípios mais próximos não oferecem o melhor atendimento.

176. Na percepção de 50% dos gestores estaduais entrevistados durante as visitas in loco, os complexos reguladores estão contribuindo para facilitar o acesso da população às internações hospitalares no estado. Já em resposta à pesquisa, as Secretarias Municipais de Saúde se manifestaram de forma mais positiva sobre essa questão: 71% responderam que a implementação dos complexos reguladores está facilitando o encaminhamento para os municípios referenciados e o atendimento da população.

177. Essa divergência de opinião entre os gestores estaduais e municipais pode ser explicada por dois motivos. Primeiro porque as centrais de regulação municipais estão em estágio de implementação mais avançado do que as estaduais, o que tem facilitado o acesso aos serviços de saúde localizados nas capitais. Segundo porque, na maioria dos estados auditados, verificou-se que a regulação intermunicipal, cuja coordenação compete à esfera estadual, ficava prejudicada pelo desconhecimento da grade resolutiva, por estabelecimento, de toda a rede de saúde do estado.

178. A grade assistencial obtida no CNES não tem informações sobre a resolutividade dos estabelecimentos, as quais são necessárias para orientar o redirecionamento das demandas que não puderem ser atendidas na capital, por esgotamento da sua capacidade instalada.

4.1.2 Ausência de monitoramento da implementação dos complexos reguladores

179. Embora seja competência comum dos gestores estadual e federal, três estados visitados não realizavam qualquer espécie de acompanhamento da implantação dos complexos reguladores, deixando a cargo de terceiros essa atribuição. Pela categorização adotada na auditoria, o acompanhamento realizado pelo Estado de Mato Grosso recebeu a classificação de plenamente adequado, com visitas in loco, de frequência regular. Os demais estados fazem apenas acompanhamento das prestações de contas. O fato de a maioria dos estados não realizar o monitoramento de forma adequada pode ser uma das causas do não cumprimento do prazo estabelecido para a conclusão do projeto, considerando a meta fixada no TCG.

Tabela 22 – Grau de adequação do monitoramento realizado pela gestão estadual na execução do projeto de implementação de complexos reguladores nos estados, em outubro de 2009.

Classificação dada pela auditoria	Quantidade de estados
Plenamente adequado (com relatórios de visitas *in loco* e com frequência regular)	1
Parcialmente adequado (com base apenas em documentação de prestação de contas)	4
Não é realizado monitoramento pelo Estado	3

Fonte: SECEX-MG, SECEX-MT, SECEX-PA, SECEX-PI, SECEX-PR, SECEX-RJ, SECEX-RS e SECEX-SP.

180. Constatou-se que os estados de São Paulo, Pará e Rio Grande do Sul apresentaram situação inadequada tanto pela ausência de monitoramento da implementação dos complexos reguladores como pelo fato de já ter expirado o prazo fixado no TCG para conclusão do projeto. Já o Estado do Piauí está atrasado na implantação dos complexos e, da mesma forma, possui um monitoramento parcial da sua implantação.

181. É possível que haja uma correlação positiva entre a ausência de monitoramento e não cumprimento da meta no TCG relativa à implantação dos complexos reguladores. Não se pode afirmar com precisão tal fato, pois a amostra é muito pequena e há dois estados que fogem a regra: Minas Gerais, onde há o pleno cumprimento das metas junto com o monitoramento parcialmente adequado dos municípios; e Rio Grande do Sul, onde há um monitoramento parcial, aliado ao não

cumprimento das metas. Os Estados do Mato Grosso e do Paraná não entraram na análise, por não terem assumido metas de implementação de complexos reguladores no TCG.

182. Cabe referir que a Portaria GM/MS n.º 1.571/2007 estabelece que as CIB deverão encaminhar cópia da resolução de aprovação dos projetos de implantação de Complexos Reguladores para homologação pelo Ministério da Saúde, que, por intermédio do Departamento de Regulação, Avaliação e Controle de Sistemas (DRAC), será responsável pela cooperação técnica e pelo monitoramento da execução dos projetos, a partir da liberação dos recursos financeiros.

183. Essas responsabilidades atribuídas ao Ministério da Saúde não excluem, porém, as previstas no Pacto pela Saúde para os estados, quais sejam: "monitorar a implementação e operacionalização das centrais de regulação", "estimular e apoiar a implantação dos complexos municipais" e "coordenar, acompanhar e avaliar, no âmbito estadual, a implementação do seu Termo de Compromisso" (Portaria GM/MS n.º 399/2006).

184. Em vista da legislação citada, considerando a assinatura do Termo de Compromisso de Gestão por todos estados auditados e o princípio da eficiência que deve orientar a atuação da Administração Pública, nos termos do art. 37 da Constituição Federal de 1988, conclui-se que o acompanhamento da implementação dos complexos reguladores também deveria ser feito pela gestão estadual, de forma que as etapas do projeto aprovado pela CIB fossem cumpridas, o que não se verificou na maioria dos casos estudados.

185. Diante de todo o exposto, considerando o panorama traçado da regulação no país e o estágio de implantação dos complexos reguladores nos estados auditados, a situação encontrada pela presente auditoria pode ser assim resumida:

a) Na maioria dos estados auditados, expirou em 2008 o prazo assumido no TCG, sem a conclusão do projeto de implantação dos complexos reguladores, encontrando-se ainda incipiente a regulação de internações hospitalares, e, em muitos dos quais, os recursos federais sequer foram aplicados;

b) A maioria dos estados auditados não realiza o acompanhamento da implantação dos complexos reguladores com visitas in loco de frequência regular.

186. Contribuiu para essa situação, a falta de definição do prazo final para aplicação dos recursos repassados por meio da Portaria SAS/MS n.º 494/2006, substituída pela Portaria GM/MS n.º 1.571/2007, bem como a ausência de definição de responsabilidades pela condução do processo de implantação dos complexos reguladores.

187. Embora o termo final para aplicação dos recursos federais repassados não seja necessário para validade do ato, não se pode olvidar que a demora injustificável da aplicação dos recursos na finalidade prevista atenta contra o interesse público. Por esse motivo, é conveniente que seja editado novo ato administrativo, no qual seja delimitado lapso temporal razoável para que os gestores possam cumprir as obrigações assumidas quanto à implantação de complexos reguladores com os recursos recebidos sob a égide da Portaria SAS/MS n.º 494/2006 e da Portaria GM/MS n.º 1.571/2007.

188. Aplicando-se por analogia o Decreto n.º 6.170/2007, que dispõe sobre as normas relativas às transferências de recursos da União mediante convênios e contratos de repasse, deverá ser estipulado que, quando do término do prazo concedido, em caso de não aplicação dos recursos ou do descumprimento dos compromissos assumidos, os saldos financeiros remanescentes, inclusive os provenientes das receitas obtidas das aplicações financeiras realizadas, sejam devolvidos ao órgão repassador dos recursos, no prazo improrrogável de trinta dias, sob pena da imediata instauração de tomada de contas especial.

189. Essas providências poderão ser adotadas sem prejuízo das fiscalizações a cargo dos órgãos de controle interno, compreendendo os componentes do Sistema Nacional de Auditoria do SUS (SNA) e da Controladoria-Geral da União (CGU). Acerca da não aplicação dos recursos ou do

descumprimento dos compromissos assumidos, a recente Portaria GM/MS n.º 2.907/2009 assim dispôs em seu art. 4º:

Art. 4º Os recursos de que trata esta Portaria serão repassados, do Fundo Nacional de Saúde - FNS para os Fundos de Saúde Estaduais, Municipais e do Distrito Federal.

§ 1º Os recursos financeiros repassados deverão ser movimentados em conta bancária específica aberta pelo FNS em nome dos respectivos Fundos de Saúde.

§ 2º Os recursos financeiros, durante o período em que aguardam para serem investidos em sua finalidade, deverão obrigatoriamente ser aplicados em caderneta de poupança, devendo seus rendimentos ser utilizados na própria proposta de forma complementar.

§ 3º Em caso da não aplicação dos recursos ou do descumprimento, por parte do Estado, Município e Distrito Federal, das metas propostas e dos compromissos assumidos, os respectivos recursos deverão ser devolvidos ao Fundo Nacional de Saúde, acrescidos da correção prevista em lei, cuja determinação decorrerá das fiscalizações promovidas pelos órgãos de controle interno, compreendendo os componentes do Sistema Nacional de Auditoria do SUS - SNA, em cada nível de gestão, e a Controladoria-Geral da União - CGU. (grifos nossos)

190. Essa portaria, contudo, apenas disciplinou a matéria para as situações futuras, não enfrentando os casos ocorridos sob a égide da Portaria SAS/MS n.º 494/2006 e da Portaria GM/MS n.º 1.571/2007, o que, por conseguinte, deverá ser objeto de ato normativo específico.

191. Em documento anexo ao Ofício GAB/SAS n.º 285, de 08/02/2010, o DRAC mencionou que, ciente dessa situação, o Ministério da Saúde já estaria atuando, em parceria com o CONASS e o CONASEMS, para estabelecer um prazo para devolução dos recursos repassados pelo Governo Federal e não utilizados por estados e municípios para implantação de complexos reguladores. Foi informado ao TCU que 89 secretarias de saúde (sendo 13 estaduais, 75 municipais e o Distrito Federal) ainda não teriam declarado ao Ministério a execução do recurso financeiro recebido.

4.2 Determinações e recomendações

192. Em vista do relatado neste capítulo, cabe recomendar à Secretaria de Atenção à Saúde que fixe o termo final para aplicação dos recursos repassados para implantação de complexos reguladores, destinados a estados e municípios por meio da Portaria SAS/MS n.º 494/2006 e da Portaria GM/MS n.º 1.571/2007, bem como respectivas portarias específicas de qualificação, determinando que, ao término do prazo fixado, seja providenciada a devolução dos recursos federais, devidamente atualizados, aos cofres do Fundo Nacional de Saúde, no caso de sua não aplicação ou do descumprimento dos compromissos assumidos, conforme projeto aprovado na Comissão Intergestores Bipartite e homologado pelo Ministério da Saúde.

5 Operacionalização da regulação de internações hospitalares

193. A estruturação das ações de regulação assistencial deve ocorrer por meio da implantação de complexos reguladores e suas unidades operacionais, as centrais de regulação. Na sua ausência, essa atribuição deverá ser desenvolvida pela área técnica da regulação de acesso das Secretarias de Saúde, por intermédio de departamentos específicos.

194. Com vistas a identificar entraves à consecução do objetivo de promover o acesso equânime aos serviços de saúde, na fase de planejamento da presente auditoria, foi realizado levantamento preliminar na operacionalização da regulação municipal, estadual e nacional nos oito estados fiscalizados, bem como aplicado teste piloto no Estado de Goiás.

195. A partir desse levantamento preliminar, entendeu-se oportuno examinar os seguintes instrumentos de apoio à regulação: grade resolutiva das regiões de saúde; protocolos assistenciais; operacionalização do Tratamento Fora do Domicílio (TFD); sistemática de compartilhamento de informações quanto aos leitos disponíveis; meios de divulgação da Política de Regulação; e mecanismos para inclusão do paciente não regulado no sistema. As oito unidades executoras desta fiscalização verificaram a existência desses instrumentos por meio de análise documental e observação direta, assim como a contribuição deles para a operacionalização da regulação por meio de entrevistas com os responsáveis pela regulação das Secretarias Estaduais de Saúde dos Estados

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

auditados e das Secretarias Municipais de Saúde das respectivas capitais. Esses pontos também foram tratados na pesquisa realizada, por meio eletrônico, junto aos gestores municipais.

5.1 Deficiência na operacionalização da regulação de internações hospitalares

196. Com base nos dados coletados, foram constatadas as seguintes evidências de que a operacionalização da regulação está ocorrendo de forma deficiente: ausência do levantamento da grade resolutiva que oriente as internações hospitalares; lacunas na referenciação de protocolos assistenciais; desconhecimento do processo de TFD; integração precária na gestão dos complexos reguladores; e insuficiente divulgação das normas e do funcionamento da política de regulação assistencial do SUS.

197. Outro fato que evidencia a deficiência na operacionalização da regulação de internações hospitalares é a ocorrência de negativa de acesso a ações e serviços de saúde de média e alta complexidade por falta de regulação. A pretexto de organizar o sistema público de saúde, não se pode criar embaraços injustificáveis aos usuários do SUS, que coloquem em risco a vida deles. Diante da relevância desse tema, a questão da negativa de acesso será abordada em tópico específico, embora se trate também de uma evidência de que a operacionalização da regulação está ocorrendo de forma deficiente.

5.1.1 Ausência da grade resolutiva do estado que oriente as internações hospitalares

198. Embora seja pré-requisito para definir a estratégia de regulação e, por conseguinte, para elaboração do projeto estadual de implantação de complexos reguladores, constatou-se que a maioria dos estados visitados não possui grade resolutiva que oriente a regulação das internações hospitalares, abrangendo as de urgência e as eletivas, conforme demonstrado na Tabela 17.

Tabela 23 – Existência de levantamento da grade resolutiva das regiões de saúde para orientar a regulação das internações hospitalares nos estados fiscalizados.

Espécies de levantamento da grade resolutiva	Quantidade de estados
Existe grade resolutiva que orienta toda a regulação das internações hospitalares (urgência e eletivas)	2
Existe grade resolutiva, mas apenas para a urgência e/ou para algumas especialidades	3
Não existe grade resolutiva que oriente a regulação das internações hospitalares	3

Fonte: SECEX-MG, SECEX-MT, SECEX-PA, SECEX-PI, SECEX-PR, SECEX-RJ, SECEX-RS e SECEX-SP.

199. Com base nas necessidades de internação identificadas na Programação Pactuada Integrada (PPI), na capacidade instalada registrada no Cadastro Nacional de Estabelecimentos de Saúde (CNES) e considerando o fluxo assistencial existente no estado, deveria ser discutida e pactuada a grade de resolutiva de cada região de saúde para as internações hospitalares.

200. Tanto para as internações de urgência como para as eletivas, é preciso identificar a capacidade de atendimento de média e de alta complexidade por estabelecimento de saúde, assim como o quantitativo de procedimentos a eles destinados e o fluxo de referência e contra-referência entre as unidades que compõem a rede de saúde, conforme pactuado entre os gestores.

201. Nesse sentido, é o que dispõe o Manual de Implantação de Complexos Reguladores, no item Definição da Estratégia de Regulação (BRASIL, Ministério da Saúde, 2006, Volume 6 da Série Pactos pela Saúde).

202. Com efeito, o conhecimento sobre a capacidade de resolução oferecida pelos diversos prestadores, dos municípios que integram o estado, é fundamental para o redirecionamento das demandas, tal como no caso de superlotação das unidades da capital. Sem essas informações

materializadas na forma de grade resolutiva de saúde, o estado não tem como intermediar o acesso da população às unidades de saúde sob gestão municipal, localizadas nas diversas regiões de saúde.

203. Os estados que não apresentaram mapeamento da capacidade resolutiva das unidades da sua rede de serviços assistenciais foram Mato Grosso, Piauí e Rio de Janeiro.

204. No Mato Grosso, a Secretaria Estadual de Saúde apresentou o Plano Diretor de Regionalização (PDR) como documento que contemplaria a grade resolutiva d os serviços de saúde. No entanto, esse levantamento não detalha a rede conformada por nível de complexidade, além do que seus dados foram gerados por sistemas como o CNES e SISPPI, os quais estariam desatualizados, segundo constatado pela equipe de auditoria. Soma-se a isso, a apresentação do levantamento da rede hospitalar por microrregião, com base em dados extraídos de um sistema local, cujos números de leitos SUS por hospital não coincidiam com as informações prestadas pela Central de Regulação de Cuiabá. Por esses fatos, concluiu-se que não existe levantamento preciso a respeito da grade resolutiva em Mato Grosso.

205. Cabe referir que, embora conste no PDR a capacidade de atendimento por região (a grade assistencial), esse instrumento não detalha a capacidade resolutiva de todos os serviços que compõem a rede de atenção.

206. Quanto ao CNES, esse cadastro possui dados relativos aos prestadores, capacidade instalada, leitos por especialidades, mas não contém informações da capacidade de atendimento por nível de complexidade para cada uma das especialidades, não abordando o quantitativo de procedimentos destinados a cada estabelecimento de saúde, nem o fluxo de referência e contra-referência entre as unidades que compõem a região de saúde. Essas são informações básicas para orientar o processo de regulação em nível estadual.

207. Os estados de São Paulo, Pará e Paraná possuem grade resolutiva, mas apenas para a urgência e/ou para algumas especialidades.

208. Em São Paulo, a equipe de auditoria constatou a existência de grade resolutiva somente de urgências e emergências, constante da publicação "Sistema de Regulação de Urgência do Estado de São Paulo". Segundo informado pelos gestores locais, eles começaram o trabalho com a grade resolutiva da urgência e, quanto às internações eletivas, o seu mapeamento era a prioridade seguinte para implantar a regulação.

209. Tornou-se evidente, portanto, que a maioria dos estados auditados não possuía documento que contivesse as informações básicas para orientar o processo de regulação estadual. A ausência da grade resolutiva é fator restritivo para que o estado exerça, de forma eficiente, a sua competência como coordenador do processo de regulação. A visualização de toda a rede resolutiva do estado permitiria, aliás, que o planejamento dos fluxos de referência e contra-referência fosse aprimorado, da mesma forma que a pactuação entre os gestores de todas as ações necessárias ao atendimento da população de cada região.

210. Ao comentar os resultados dessa fiscalização, o DRAC ressaltou que a qualificação do processo de referência e contra-referência passa também pela informatização das Unidades de Saúde, melhorando o fluxo de informação entre os diversos estabelecimentos de saúde e seus respectivos gestores e centrais de regulação. Além disso, há previsão de desenvolver, no SISPPI, o módulo "Programação dos Estabelecimentos de Saúde", que possibilitaria definir a programação ambulatorial e hospitalar desses estabelecimentos.

5.1.2 Deficiências na instrumentalização e divulgação de protocolos assistenciais

211. Dos 16 casos estudados, abrangendo a regulação municipal e estadual realizada por complexos reguladores ou departamentos específicos dentro da Secretaria da Saúde, constatou-se que, na maior parte, a operacionalização da regulação não é plenamente instrumentalizada por protocolos assistenciais, conforme demonstrado na Tabela 18.

Tabela 24 – Existência e divulgação de protocolos assistenciais para instrumentalizar a regulação a cargo dos gestores estaduais e municipais das capitais visitadas, em outubro de 2009.

			Regulação não é

Existência e divulgação de protocolos assistenciais	Plenamente	Parcialmente	instrumentalizada por protocolos (e/ou não há meios de divulgação)
Protocolos clínicos	3	9	4
Protocolos de regulação/operacionais	1	9	6
Divulgação dos protocolos	4	5	7

Fonte: SECEX-MG, SECEX-MT, SECEX-PA, SECEX-PI, SECEX-PR, SECEX-RJ, SECEX-RS e SECEX-SP.

212. Os protocolos assistenciais são necessários para a padronização dos procedimentos adotados pelos operadores da Regulação Assistencial. As centrais de regulação demandam regras mínimas que orientem as decisões dos médicos reguladores e demais operadores, com o estabelecimento de critérios para o seu funcionamento, que minimizem a subjetividade do processo e as interferências de caráter pessoal. E a própria Política Nacional de Regulação já normatizou que a garantia do acesso será baseada em protocolos, classificação de risco e demais critérios de priorização, estabelecendo a necessidade da elaboração de protocolos assistenciais para o adequado funcionamento da Regulação Assistencial (inciso III, do art. 2º e inciso IV, do art. 8º).

213. O Manual de Implantação de Complexos Reguladores, disponibilizado pelo Ministério da Saúde, define protocolo assistencial, diferenciando-o em duas espécies: a) os protocolos clínicos, que tratam da forma de intervenção por patologia, indicando o recurso terapêutico mais adequado, para subsidiar as decisões terapêuticas; b) os protocolos operacionais ou de regulação, que pretendem ordenar o fluxo de pacientes entre os níveis de complexidade, definindo os limites resolutivos de cada um deles (Brasil, Ministério da Saúde, 2006, Manual de Implantação de Complexos Reguladores, Volume 6 da Série Pactos pela Saúde).

214. Dos 16 casos estudados, apenas três (Secretarias Municipais de Curitiba e de Belo Horizonte e a Secretaria Estadual de Minas Gerais) possuíam protocolos clínicos para a orientação dos médicos reguladores em todas as especialidades. Quanto à padronização das solicitações de procedimentos, a SMS de Curitiba foi a única a afirmar que já existem protocolos operacionais para todas as especialidades e procedimentos. No que se refere à divulgação dos protocolos e manuais utilizados, a SES de Minas Gerais e do Rio Grande do Sul, assim como a SMS de Curitiba e de Porto Alegre afirmaram haver ampla divulgação para os profissionais envolvidos no processo de regulação.

215. Nos demais Estados auditados, revelou-se a carência de regras claras para orientar o processo de regulação: ou a regulação do acesso não é instrumentalizada por protocolos; ou eles são adotados parcialmente, apenas para algumas especialidades. Além disso, na maioria, constatou-se pouca ou nenhuma divulgação dos protocolos e manuais adotados.

216. O Estado de São Paulo, que é referência para todas as especialidades no país, possuía protocolo de regulação de vaga-zero (procedimento previsto pela Portaria GM/MS n.º 2.048/2002 para as portas de urgência), de recém-nascido para as urgências/emergências e UTI Neonatal, utilizados pela Central de Regulação de Urgências Estadual (CRUE), única central de regulação estadual em funcionamento à época da auditoria. Quanto às demais especialidades, cada estabelecimento de saúde sob gestão estadual observa os protocolos elaborados pelas próprias instituições, não seguindo qualquer padronização da Secretaria Estadual de Saúde.

217. No Rio Grande do Sul, foram concluídos os protocolos operacionais nas seguintes especialidades: pediátrico; internação e tempo de permanência em UTI; gestante em alto risco; neurologia; e cardiologia. Ainda em fase de elaboração ou validação, estariam os protocolos de transporte para UTI pediátrica e traumatologia, elaborados pelos respectivos médicos, segundo conhecimentos específicos. Os gestores daquele estado destacaram que o estabelecimento dos protocolos foi de grande importância para o bom funcionamento da central de regulação, em razão da

padronização do diagnóstico e do reconhecimento de situações de risco, tendo em vista que a equipe de médicos reguladores possui formação e/ou especialização em diferentes áreas da medicina. Além disso, tanto a secretaria estadual do Rio Grande do Sul como a secretaria municipal de Porto Alegre têm realizado plena divulgação dos protocolos de atendimento elaborados.

218. A norma de regulação assistencial também aborda a necessidade da elaboração de critérios de priorização do atendimento e de classificação de risco (inciso III, do art. 2º e inciso IV, do § 2º, do art. 8º, da Portaria 1.559/2008). Contudo, 10 dos 16 casos estudados não possuíam critérios de classificação de risco e de priorização do acesso.

219. Em São Paulo, a responsável pela regulação relatou que não existem protocolos que estabeleçam critérios de priorização e/ou classificação de risco, ficando a critério de cada profissional usar o bom-senso para o atendimento dos pacientes. Em contrapartida, em Minas Gerais, o próprio sistema de regulação, o SusfácilMG traz critérios para classificação de risco.

220. Verifica-se, pois, que o acesso a maior parte dos serviços de saúde disponibilizados pelo SUS não é orientado por regras preestabelecidas, o que fragiliza o sistema, por contribuir para o risco de seleção de pacientes baseada em critérios de influência pessoal. Considerando a oferta limitada de serviços públicos de saúde, é preciso que haja a ordenação da ocupação dos leitos hospitalares e da realização dos demais procedimentos com base em protocolos assistenciais e critérios de priorização de risco previamente definidos, uma vez que o acesso deve ser sempre balizado pelo princípio da necessidade.

221. Em documento anexo ao Ofício GAB/SAS n.º 285, de 08/02/2010, o DRAC informou que discussões estão sendo fomentadas para definir o papel e o uso de protocolos/diretrizes de regulação, quais os modelos mais adequados e quais as prioridades para, então, publicar um manual orientador sobre a construção e aplicação de protocolos operacionais. A Coordenação Geral de Regulação e Avaliação disponibiliza no sítio eletrônico do Ministério da Saúde diversos protocolos operacionais e de regulação, já adotados em algumas localidades do país, para consulta e referência a estados e municípios. A padronização dos protocolos deve ser vista com cautela, pois existe uma variabilidade aceitável em virtude, por exemplo, da capacidade técnica instalada, da resolutividade das unidades de saúde e das referências intermunicipais e interestaduais, que devem ser consideradas em cada estado ou município. Ao invés de se falar em padronização, o gestor entende que a recomendação do TCU deva ser no sentido de que o Ministério da Saúde proponha um modelo de referência que seja flexível a adequações locais.

5.1.3 Desconhecimento do processo de Tratamento Fora de Domicílio (TFD)

222. Embora as responsabilidades, rotinas e fluxos para autorização do transporte sanitário devessem estar sistematizados em manual estadual aprovado pela Comissão Intergestores Bipartite (CIB), na maioria dos casos estudados não existem manuais que tratem da utilização do benefício de TFD de forma diferenciada para os deslocamentos intermunicipais e interestaduais, incluindo os procedimentos necessários para os encaminhamentos regulados pela Central Nacional de Regulação de Alta Complexidade (CNRAC).

Tabela 25 – Existência de orientação sobre a forma de encaminhamento do paciente do SUS com recursos do TFD nas Secretarias de Saúde Estaduais e Municipais visitadas, em outubro de 2009.

Existência de orientação sobre a forma de encaminhamento com TFD	**Quantidade de Secretarias de Saúde em relação ao total pesquisado**
Quando é necessário o encaminhamento com TFD intermunicipal (dentro do mesmo estado)	3/16
Quando é necessário o encaminhamento com TFD interestadual não–CNRAC	6/16

Quando é necessário o encaminhamento com TFD interestadual CNRAC	6/16
Quando a regulação deve ser feita via CNRAC (procedimentos eletivos de alta complexidade)	6/16

Fonte: SECEX-MG, SECEX-MT, SECEX-PA, SECEX-PI, SECEX-PR, SECEX-RJ, SECEX-RS e SECEX-SP.

223. O TFD é um instrumento que visa garantir atendimento de média e alta complexidade na rede do SUS, custeando diárias e passagens para acesso de pacientes a serviço existente em outro município. O TFD, portanto, não garante o procedimento, mas sim as diárias e passagens.

224. Quanto à operacionalização do TFD, a Portaria SAS n.º 55, de 24 de fevereiro de 1999, assim estabelece em seu art. 5º:

Art. 5º - Caberá as Secretarias de Estado da Saúde/SES propor às respectivas Comissões Intergestores Biparte – CIB a estratégia de gestão entendida como: definição de responsabilidades da SES e das SMS para autorização do TFD; estratégia de utilização com o estabelecimento de critérios, rotinas e fluxos, de acordo com a realidade de cada região e definição dos recursos financeiros destinados ao TFD.

§1º A normatização acordada será sistematizada em Manual Estadual de TFD a ser aprovado pela CIB, no prazo de 90 dias, a partir da vigência desta portaria, e encaminhada, posteriormente, ao Departamento de Assistência e Serviços de Saúde/SAS/MS, para conhecimento.

225. Após a edição da referida portaria, foi instituída, no início de 2002, a CNRAC, para regular o fluxo da referência interestadual de pacientes que necessitam de assistência hospitalar de alta complexidade, passando-se a remunerar os procedimentos com os recursos do Fundo de Ações Estratégicas e Compensação (FAEC). No caso de procedimentos não previstos no elenco da CNRAC, os estados deram início ao processo de elaboração da PPI interestadual, instrumento por meio do qual o estado de origem repassa os recursos federais do seu teto financeiro para custear as despesas médicas de seus cidadãos em outros estados.

226. Nesse interregno de tempo, sobrevieram diversas inovações na operacionalização da regulação, que envolvem o deslocamento dos usuários e, consequentemente, a concessão do TFD. Novo disciplinamento desse instrumento passou então a ser requerido, uma vez que a definição de responsabilidades, fluxos e rotinas depende da abrangência do deslocamento (intraestadual/intermunicipal ou interestadual) e, no caso de procedimento eletivo de alta complexidade, de ele estar previsto no elenco da CNRAC ou não. Essas diversas facetas do transporte sanitário não foram, contudo, regulamentadas em âmbito nacional, para aclarar eventuais dúvidas e evitar desvirtuamentos na sua utilização.

227. No estado do Piauí, apesar de a Secretaria Estadual de Saúde já ter elaborado seu Manual de TFD, ainda existe muita confusão sobre a adequada utilização desse benefício, bem como desinformação por parte dos municípios menores. No relatório da SECEX-PI, consta que em entrevista realizada com gestores municipais de saúde presentes às oficinas de trabalho da PPI, observou-se que ainda não há clareza quanto à sistemática de TFD, o que resulta na subutilização do procedimento, com o uso de práticas distorcidas de transporte e hospedagem, tais como a utilização de ambulâncias para o transporte de pacientes eletivos e a manutenção de casas de apoio, por parte dos municípios do interior, na cidade de Teresina, a qual recebe o maior fluxo de pacientes.

228. Os resultados da pesquisa enviada às SMS corroboram a situação observada no Estado do Piauí. Quando questionados sobre a necessidade de orientação sobre determinadas questões envolvidas na gestão do SUS, 88% responderam positivamente à afirmação de que haveria necessidade de orientações quanto aos requisitos e as formas de operacionalização do TFD nos casos de internação hospitalar, de urgência ou eletiva, em outro município do Estado de residência. E para

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

os mesmos 88% dos respondentes, também haveria a necessidade de orientações sobre requisitos e formas de operacionalização do TFD para a internação hospitalar, de urgência ou eletiva, em outro estado.

229. Os recursos advindos do TFD deveriam estar atrelados ao fluxo de regulação do acesso, conforme estabelece a Política de Regulação do SUS, § 4º, art. 6º: "As autorizações para Tratamento Fora de Domicílio (TFD) serão definidas pela área técnica da regulação do acesso". Entretanto, seis dos 16 departamentos de regulação auditados relataram em entrevista que não se manifestam durante o processo de TFD.

230. A pesquisa enviada às SMS também aponta que há desconhecimento quanto ao correto processamento do TFD. Frente à afirmativa de que, "no caso da necessidade de realizar um procedimento eletivo de alta complexidade não disponível no Estado de residência, deve-se providenciar primeiramente o TFD para depois encaminhar o paciente via CNRAC", 62% responderam que a afirmativa seria verdadeira. Tal procedimento indica que podem estar ocorrendo encaminhamentos por meio do TFD, sem que sejam obedecidos os procedimentos estabelecidos pela Central Nacional de Regulação de Alta Complexidade. Assim, os pacientes poderiam ter acesso aos grandes centros de saúde, mesmo que ainda não tenham solicitado o procedimento, procurando agendamento diretamente junto aos prestadores de serviços, de forma desordenada, sem o atendimento do fluxo organizado pela regulação.

231. O transporte sanitário deve ser providenciado apenas quando o atendimento estiver garantido. Em vista da antiguidade da Portaria/SAS n.º 55/1999 e do desconhecimento manifestado pelos gestores municipais, entende-se que deve ser elaborado novo normativo que estabeleça as regras mínimas para o encaminhamento de pacientes para o TFD, atrelando-o à regulação, bem como oriente sobre como proceder no caso de deslocamento intermunicipal, mas dentro do mesmo estado, e no caso de deslocamento interestadual.

232. O DRAC informou ao TCU que vem realizando tratativas com o CONASS e o CONASEMS para revisar a portaria que dispõe sobre o TFD, tendo inclusive citado a realização de estudo das despesas com transporte sanitário dos estados que compõem a região da Amazônia Legal, uma das que mais utilizam essa forma de assistência. Ressaltou que, nos termos da Portaria SAS/MS n.º 55/1999, compete ao gestor estadual coordenar todo o processo de implantação do TFD, o que envolve sua articulação com as secretarias de saúde municipais para estabelecer os fluxos de encaminhamento de pacientes.

5.1.4 Deficiências de integração na gestão dos complexos reguladores

233. Em 15 de 16 casos estudados, constatou-se o não-compartilhamento das informações quanto à disponibilidade de leitos ou deficiências na comunicação dessas informações. Minas Gerais foi o único estado onde o complexo regulador estadual faz a integração entre centrais do interior do estado com central de regulação de Belo Horizonte.

234. A falta de funcionamento integrado entre as áreas técnicas da regulação de acesso das diversas esferas de gestão, além de prejudicar o fluxo de informações necessárias à adequada operacionalização da Regulação Assistencial, está em desacordo com a Portaria n.º 1.559/2008, que instituiu a Política Nacional de Regulação do SUS, precisamente com o disposto em art. 6º:

Art. 6º Os processos de trabalho que compõem a Regulação do Acesso à Assistência serão aprimorados ou implantados de forma integrada, em todas as esferas de gestão do SUS, de acordo com as competências de cada esfera de governo. (grifo nosso)

235. Em Mato Grosso, a falta de visualização por parte da Central Estadual de Regulação dos dados registrados no sistema de regulação da Central de Cuiabá (AGHOS) dificulta o acompanhamento do atendimento das demandas encaminhadas a esta pela primeira. Quando há necessidade de alguma informação sobre encaminhamentos efetuados para a Central de Cuiabá, é preciso realizar um contato por telefone e contar com a colaboração de algum funcionário para fornecer a resposta. A SMS de Cuiabá também tem exigido que essas comunicações sejam formalizadas por ofício, o que torna o processo de comunicação lento e burocrático.

236. Um dos complicadores para o funcionamento integrado entre as centrais de regulação é o fato de a gestão dos prestadores de saúde das capitais não ser exercida por um comando único. Constatou-se que o controle de leitos hospitalares dentro das capitais é realizado tanto pela SES quanto pela SMS. A falta de uma direção única na gestão de leitos, e consequentemente na regulação desses leitos, tem provocado dificuldades na organização de um sistema de regulação integrado e articulado, com o estabelecimento de um fluxo único de acesso.

237. A comprovação de comando único sobre a totalidade dos prestadores de serviços ao SUS localizados no território municipal foi um dos requisitos estabelecidos pela NOAS/SUS n.º 01/2002 para habilitação dos municípios na Gestão Plena. Além disso, essa norma dispõe que uma das prerrogativas da Gestão Plena é a gestão do conjunto das unidades prestadoras de serviços ao SUS ambulatoriais especializadas e hospitalares, estatais e privadas, estabelecidas no território municipal.

238. O Pacto pela Saúde/2006, em suas diretrizes operacionais, estabelece como princípios orientadores do processo de regulação que cada prestador de serviços do SUS deve responder à apenas um gestor e que a regulação dos prestadores de serviços deve ser preferencialmente do município, conforme desenho da rede de assistência pactuado na CIB, observado o Termo de Compromisso de Gestão do Pacto (Portaria GM/MS n.º 399/2006).

239. As diretrizes do Pacto pela Saúde/2006 também são claras quanto ao papel a ser desempenhado pelo estado no processo de regulação do acesso à assistência e na operacionalização dos complexos reguladores no que se refere à referência intermunicipal. O gestor estadual se relacionaria com a central municipal que, por sua vez, faria a gestão do prestador.

240. A Política de Regulação do SUS, por sua vez, estabelece que o complexo regulador estadual deva exercer a função coordenadora da regulação das referências intermunicipais, bem como regular o acesso às unidades de saúde sob sua gestão. Ocorre que esta competência atribuída ao gestor estadual tem criado conflitos com a administração municipal, que não deteria a totalidade do controle sobre os leitos do município.

241. No Estado de São Paulo, foi apontado que os estabelecimentos sob gestão estadual são prioritariamente os universitários e os de alta complexidade, os quais demandam mais recursos humanos, havendo uma resistência em repassá-los para gestão municipal, apesar da diretriz do SUS preconizar o repasse dos prestadores de saúde para a gestão municipal. Além de não exercer a gestão desses hospitais, o Complexo Regulador do Município de São Paulo tem dificuldade em ter acesso a esses serviços junto gestor estadual, em razão da falta de integração e articulação entre eles. Sob a gestão do Município de São Paulo, concentram-se os hospitais de urgência, que demandam muitas vezes os serviços de hospitais especializados sob gestão estadual.

242. A falta de gestão dos prestadores de serviços pelos municípios traz prejuízo à organização de uma sistemática de regulação que esteja de acordo com a política descentralizadora do SUS e com o planejamento instituído pela Programação Pactuada e Integrada. Os gestores das secretarias municipais das capitais precisam ter conhecimento da totalidade dos prestadores de serviços que atendem a sua localidade, para que possam realizar as pactuações com os outros municípios e a contratação dos prestadores de acordo com as necessidades do planejamento, e por fim, exercer a regulação do acesso junto aos prestadores sob sua gestão.

243. Aos gestores estaduais caberia o papel de coordenação do processo de regulação intermunicipal, com o estabelecimento de redes integradas para a interligação da regulação de todo o estado. O complexo regulador estadual receberia as solicitações de atendimento de todos os municípios e faria o direcionamento delas de acordo com a organização de grade resolutiva de cada região de saúde do estado e com a proposta de regionalização da assistência estabelecida no PDR. Nesse sentido, o inciso IV, do art. 5º, da Política Nacional de Regulação estabelece que a regulação das referências intermunicipais é responsabilidade do gestor estadual, expressa na coordenação do

processo de construção da programação pactuada e integrada da atenção em saúde, do processo de regionalização, do desenho das redes.

244. A falta de organização da rede de regulação, em níveis de articulação bem estruturados, se reflete também na operacionalização da Central Nacional de Regulação de Alta Complexidade (CNRAC). A CNRAC recebe as demandas das Centrais Estaduais de Regulação de Alta Complexidade (CERAC) e faz a interligação com as CERAC de outros estados, para que estas realizem o agendamento junto aos prestadores de serviços. Foi verificado em alguns estados que tal agendamento tem sido realizado diretamente com as unidades hospitalares, à revelia da regulação municipal que deveria exercer a gestão sobre os prestadores de serviços.

245. Em Mato Grosso, o agendamento junto aos hospitais é descentralizado para uma Central Municipal de Regulação de Alta Complexidade (CMRAC). Contudo, a equipe de auditoria verificou que há falta de transparência nas informações produzidas pela CMRAC de Cuiabá, o que tem dificultado a coordenação da regulação por parte do estado.

246. O relatório da SECEX-SP registra que, no Estado de São Paulo, não há articulação entre as diversas instâncias da Regulação Assistencial: "A CRUE, a CERAC, a Central de internação do Município de Guarulhos, os hospitais que integram o REGNET e respectivas DRS, a CERSUS, instituída no âmbito da Beneficência Portuguesa, e as centrais municipais não atuam de forma integrada".

247. O DRAC informou ao TCU, por meio do Ofício GAB/SAS n.º 285, de 08/02/2010, a publicação da Portaria GM/MS n.º 161, de 21/01/2010, que versa sobre o Termo de Cooperação entre Entes Públicos, decorrente de decisão proferida na 7ª Reunião Ordinária da Comissão Intergestores Tripartite, em 27/08/2009. Este termo, designado pela citada portaria como Protocolo de Cooperação entre Entes Públicos (PCEP), se destina à formalização da relação entre gestores do SUS "quando unidades públicas de saúde, hospitalares e ambulatoriais especializadas, situadas no território de um Município, estão sob gerência de determinada unidade federativa e gestão de outra" (art. 2º, da Portaria GM/MS n.º 161/2010).

248. Observa-se que a Portaria n.º 161/2010 estabeleceu regras sobre o Protocolo de Cooperação entre Entes Públicos, instrumento que formaliza a relação entre gestores do SUS, quando unidades públicas prestadoras de serviços, situadas no território de um Município, estão sob gerência de determinada unidade federativa e gestão de outra.

249. O art. 8º da referida portaria estabelece que não sendo possível acordo entre os gestores do SUS, a negociação deverá ser remetida à Comissão Intergestores Bipartite, o que, a princípio, tenderia a resolver os casos em que há resistência dos Estados em repassar os estabelecimentos sob sua gestão e gerência para os municípios, a fim de dar cumprimento à regra de comando único sobre a totalidade dos prestadores de serviços ao SUS localizados no território municipal.

250. Contudo, esse normativo não enfrenta outros aspectos que ocasionam a ausência de integração dos complexos reguladores, constatados na presente auditoria, especialmente a falta de organização da rede de regulação, em níveis de articulação bem estruturados entre os gestores municipais, estaduais e federal.

5.1.5 Insuficiente divulgação da Política de Regulação do SUS

251. Com exceção do Estado de Minas Gerais, onde a SES e a SMS da capital desenvolvem trabalho consistente de divulgação da Política de Regulação, orientado tanto para os gestores e profissionais de saúde, como para os usuários do SUS, na maior parte dos casos estudados, constatou-se que não há mecanismos para divulgação dessa política, conforme demonstrado na Tabela 20.

Tabela 26 – Existência de mecanismos de divulgação da Política de Regulação Assistencial do SUS para os principais interessados no processo, em outubro de 2009.

A secretaria dispõe de mecanismo de divulgação da Política de Regulação do SUS para o seguinte interessado?	Quantidade de Secretarias de Saúde em relação ao total

	pesquisado
Médicos reguladores e operadores das centrais	5/16
Profissionais da saúde em geral	3/16
Usuários do SUS	2/16

Fonte: SECEX-MG, SECEX-MT, SECEX-PA, SECEX-PI, SECEX-PR, SECEX-RJ, SECEX-RS e SECEX-SP.

252. A maioria dos gestores estaduais e municipais entrevistados reconhece que a falta de entendimento dos profissionais de saúde e dos usuários acerca do funcionamento da regulação do SUS tem ocasionado dificuldades de acesso aos serviços de saúde (12 dos 16 casos estudados).

253. Para que a política de regulação assistencial tenha adesão e funcione de forma adequada, é fundamental que exista plena divulgação das ações implementadas. Os usuários da regulação devem entender como funciona o direcionamento para os diversos serviços de saúde. A consecução desse intento pressupõe a transmissão de uma mensagem clara e objetiva sobre a regulação assistencial para o usuário do SUS. Ele deve ser orientando como proceder para se inserir no sistema público de saúde, considerando os níveis de complexidade, o papel da regulação e os problemas relacionados à demanda espontânea.

254. Os próprios profissionais de saúde e outros operadores da regulação precisam conhecer a normatização envolvida, bem como outras regras de funcionamento, como as estabelecidas nos protocolos assistenciais. Os gestores, por fim, devem conhecer os elementos estruturantes da política, os benefícios que ela traz para melhoria da gestão do SUS e as competências e responsabilidades de cada esfera de gestão.

255. Como consequência da desinformação dos usuários do SUS e profissionais de saúde, tem-se a demanda espontânea, a superlotação dos hospitais de urgência e especializados em detrimento das unidades básica de saúde, o mau direcionamento dos fluxos assistenciais pelos profissionais de saúde e negativas de acesso a serviços de saúde.

256. Para 68% das SMS pesquisadas há desconhecimento dos profissionais de saúde e dos usuários do SUS acerca da política de regulação. Outras questões abordadas pela pesquisa também corroboram esse resultado. Para 93% dos respondentes, as pessoas têm buscado diretamente o atendimento hospitalar, sem observar a organização e os fluxos estabelecidos na rede de atenção à saúde, resistindo em procurar primeiramente as unidades básicas de saúde.

257. Além disso, 90% das pessoas têm se dirigido por conta própria a outras localidades onde acreditam haver melhor prestação de serviços de saúde independentemente do que foi pactuado pelos gestores. A pesquisa também indicou que profissionais de saúde estão tendo dificuldades em lidar com as questões relacionadas à regulação da saúde. Para 63% dos gestores municipais que responderam à pesquisa, os profissionais de saúde são reticentes em dar cumprimento à política de regulação assistencial no município.

258. Essa mesma pesquisa também revelou a importância de se orientar os gestores sobre os procedimentos envolvidos na operacionalização da regulação assistencial. Para 97%, seria necessário haver maior detalhamento sobre as normas do Ministério da Saúde relacionadas ao processo de regulação assistencial do SUS, além de maior divulgação quanto às atribuições da Central Nacional de Regulação de Alta Complexidade.

259. Por se tratar de uma política que envolve a atuação de várias áreas do Ministério da Saúde, as informações acerca dos elementos estruturantes da Política Nacional de Regulação estão dispersas em seu sítio na internet. No entanto, a fim de facilitar a pesquisa do material disponibilizado pelo gestor federal por todos os possíveis interessados, seria conveniente concentrá-lo em um único lugar, acessível diretamente na página inicial do Ministério, por intermédio de um link específico.

5.2 Ocorrência de negativa de acesso a serviços públicos de saúde

260. A pesquisa realizada junto às SMS revela que gestores municipais têm enfrentado dificuldades de acesso aos municípios referenciados. Para 85% dos respondentes, os municípios referenciados não têm cumprido o estabelecido no Termo de Garantia de Acesso firmado entre os gestores. Enquanto para 73% dos gestores respondentes, os municípios referenciados têm negado acesso sob a alegação de que as cota de internações programadas estariam esgotadas. Apenas 14% das SMS responderam que nunca houve negativa de acesso devido ao esgotamento da cota de internações eletivas pactuadas, sendo que a maioria (48%) respondeu que nesses casos negociam-se as cotas pactuadas para o mês seguinte para evitar a demora no atendimento dos pacientes.

261. Na tentativa de minimizar tal problema, o Estado de Minas Gerais instituiu a Câmara de Compensação de Média e Alta Complexidade (Deliberação CIB SUS/MG n.º 404 de 6/12/2007). Essa câmara, mantida com recursos do Tesouro Estadual, garante o ressarcimento dos atendimentos prestados que extrapolaram as metas físicas e financeiras pactuadas na PPI Assistencial, tanto para as internações de média complexidade nas quatro Clínicas Básicas (Clínica Médica, Clínica Pediátrica, Obstetrícia e Cirurgia Geral) e de Alta Complexidade, estas referentes às Cirurgias Cardiovasculares, Oncológicas, Ortopédicas e Neurológicas, quanto para os procedimentos eletivos de Quimioterapia, Radioterapia e Terapia Renal Substitutiva.

262. No Estado do Piauí, irregularidades que estariam ocorrendo na regulação de procedimentos de alta complexidade no SUS foram objeto de representação oferecida pelo Ministério Público junto ao TCU (TC 032.595/2008-7), na qual se postulou pela apuração de "imposição de obstáculos, algumas vezes intransponíveis, a pacientes que devem submeter-se a procedimentos de alta complexidade no âmbito do Sistema Único de Saúde".

263. As irregularidades consistiam em negativas de acesso pela Central Estadual de Regulação de Alta Complexidade do Piauí (CERAC/PI), aos procedimentos regulados pela CNRAC, em função de entraves operacionais para inserção de pacientes oriundos de outros estados pela regulação local. Para ilustrar o problema, cabe transcrever caso noticiado por Procurador da República daquele estado, extraído da referida representação:

No cotidiano dos brasileiros que vivem diante dessa situação, veja o que acontece: A cidadã [...], portadora de câncer de mama, iniciou tratamento médico em Teresina-PI, através da rede pública de saúde, porém quando da necessidade de realização de cirurgia recomendada pelo médico especialista, esta não foi autorizada pela Secretaria Estadual de Saúde/PI, eis que a cidadã não preenche os requisitos da portaria 39/06, já citada. A cidadã tem origem no Maranhão. Ela reside em Imperatriz/MA e procurou a cidade de Teresina para tratamento pelo SUS. (omitimos o nome da paciente)

A cidadã procurou o Ministério Público Federal. Este, através deste signatário, oficiou ao Secretário Estadual de Saúde recomendando extrajudicialmente a adoção das providências para o tratamento médico da cidadã, nos termos da prescrição médica.

A resposta da Secretaria de Saúde é que, cumprindo rigorosamente a Portaria n. 39/06 do Ministério da Saúde, 'a paciente deveria possuir cadastro CNRAC na Central Estadual de Regulação de Alta Complexidade de origem (ou seja, do Maranhão) por ser a solicitante do procedimento, onde informaria a identificação da paciente, o motivo e a pertinência da solicitação e a indicação do procedimento para validação pela CNRAC. Só então é que o Estado do Piauí poderia receber qualquer paciente oncológico. Como a paciente não possui CNRAC na origem, o Estado do Piauí não pode realizar o procedimento. São as regras do SUS que a SESAPI precisa cumprir. Caso a paciente cumpra as requisições da Portaria n. 39/06 estará apta a receber o devido tratamento'.

264. Quanto à apuração dos fatos na presente Fiscalização de Orientação Centralizada, assim se posicionou a unidade executora no Piauí (SECEX-PI):

No Estado do Piauí, restou cabalmente comprovada a negativa de acesso a serviços de saúde por falta de regulação. Segundo constatado pela equipe de auditoria, no Relatório Analítico de Atividades do Núcleo de Alta Complexidade (NUAC)' da Coordenação Geral do SUS em Teresina/PI, consta a seguinte orientação: "observar procedência dos pacientes através do CNS e dos endereços

anexados aos exames. Se os pacientes procederem do interior do Estado ou de outros Estados, devolver os laudos médicos orientando que os mesmos sejam encaminhados via Central de Regulação (CERAC) ou através da Central Nacional de Regulação de Alta Complexidade (CNRAC)".

De acordo com entrevistas realizadas junto à Secretaria Estadual de Saúde do Estado do Piauí e Fundação Municipal de Saúde de Teresina/PI, no âmbito da Fiscalização de Orientação Centralizada – FOC na Política Nacional de Regulação do SUS (TC 014.780/2009-5) constatou-se que os pacientes que se deslocam de forma espontânea à Teresina em busca de tratamento de alta complexidade são orientados a se dirigirem à Central de Regulação do seu estado de origem para que sigam o fluxo determinado pela regulação, conforme dispõe a Portaria SAS/MS n.º 258/2009.

A citada negativa de atendimento refere-se, porém, exclusivamente aos procedimentos eletivos, não restando configurada tal situação nos casos de procedimentos de urgência.

265. A SECEX-PI informou ainda que, recentemente houve aumento das demandas judiciais com pedidos de liminares, dando conta que possíveis falhas no sistema de regulação podem estar inviabilizando o acesso de pacientes aos serviços de saúde. O número crescente de demandas judiciais sinalizaria, conforme observado por técnicos do Ministério da Saúde, que a regulação não está funcionando como deveria.

266. Cabe referir que o Maranhão faz fronteira com o Estado do Piauí, separado apenas pelo Rio Parnaíba. A cidade de Timon/MA, por exemplo, é separada apenas por uma ponte da cidade de Teresina/PI. Além disso, existe toda uma estrutura de casas de apoio para a hospedagem de pessoas que procuram tratamento nesta capital.

267. Segundo dados retirados do relatório de auditoria da SECEX-PI (TC 014.780/2009-5), a grande afluência de pacientes à Teresina fora da regulação estaria sobrecarregando financeiramente a Prefeitura desta capital, uma vez que ela não receberia recursos dos municípios de origem dos pacientes. Naquela capital, teria aumentado de R$ 67,00 para R$ 140,66 o valor aplicado por habitante em saúde (SIOPS – DATASUS) e elevado o percentual constitucional de aplicação em saúde de 15,34% para 21,46%. Enquanto isso, o percentual de recursos transferidos pelo SUS no gasto total com saúde teria caído de 80,78% para 65,08%. A SMS de Teresina também teria informado que, no ano de 2008, foram internados 11.192 pacientes oriundos do Estado do Maranhão, totalizando uma despesa de R$ 10.307.809,56, dos quais foram recebidos apenas R$ 4.820.000,00, resultando numa diferença em desfavor do Município de Teresina de R$ 5.487.809,56.

268. Conforme citado no Capítulo 2, foi a partir de norma operacional editada pelo Ministério da Saúde, em 2001, que a PPI passou a ser condição obrigatória para os estados se habilitarem em gestão plena. Essa norma também apontou a necessidade de regulação da assistência por meio de implantação de complexos reguladores.

269. A Central Nacional de Regulação da Alta Complexidade (CNRAC) foi instituída, no início de 2002, para regular o fluxo da referência interestadual de pacientes que necessitam de assistência hospitalar de alta complexidade a certas especialidades previstas no seu elenco, passando-se a remunerar os procedimentos por ela autorizados com os recursos do Fundo de Ações Estratégicas e de Compensação (FAEC). O desafio da CNRAC, portanto, é ordenar o fluxo de pacientes que saem, espontaneamente, em busca da assistência em outro estado, demandando aquelas especialidades que, notoriamente, não estão disponíveis de maneira uniforme em todo o país.

270. Segundo Manual de Orientações da CNRAC, "até então, esses atendimentos eram cobrados do estado de origem através da Câmara Nacional de Compensação, desde que, devidamente, comprovados, o que gerava pautas desgastantes nas reuniões da Comissão Intergestores Tripartite – CIT". O objetivo era acabar com as queixas de estados e municípios no tocante ao atendimento de pacientes oriundos de outros estados, que onerava significativamente os seus tetos financeiros, em razão do elevado custo dos procedimentos de alta complexidade.

271. Os procedimentos de caráter eletivo possíveis de ser solicitados à CNRAC e custeados pelo FAEC são: aqueles constantes de listagem específica do Ministério da Saúde, relativos às especialidades de Cardiologia, Oncologia, Ortopedia, Neurocirurgia e Epilepsia, e desde que haja ausência ou insuficiência de oferta de serviço no estado de origem (Portaria SAS/MS n.º 258/2009).

272. Todos os demais fluxos da referência interestadual deverão ser custeados pelo teto financeiro dos estados e municípios, inclusive de pacientes que necessitam de assistência hospitalar de alta complexidade.

273. Não há dúvidas de que é preciso organizar o sistema público de saúde. Contudo, a pretexto de organizar a rede de atenção e os fluxos assistenciais, não se podem criar obstáculos ao acesso a serviços de saúde para aqueles que dele necessitam, contrariando o disposto no art. 6º e no art. 196 da Constituição Federal:

Art. 196 A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal igualitário às ações e serviço para sua promoção, proteção e recuperação.

274. Observa-se que a CNRAC custeia com recursos do FAEC (extra-teto) somente procedimentos de alta complexidade, de caráter eletivo, nos quais, em regra, o paciente pode aguardar o agendamento oportuno, por não envolver risco de morte imediato, tal qual na urgência. Contudo, não se pode olvidar que a demora no atendimento do paciente, em decorrência da negativa de acesso a procedimentos de alta complexidade por falta de regulação da CNRAC, pode agravar o seu quadro clínico, vindo a se tornar urgência e levar o paciente a óbito.

275. Os pacientes que têm o seu acesso negado, muitas vezes devem retornar aos seus estados de origem para que sejam inseridos no sistema de regulação e ainda aguardar todo o trâmite do processamento da solicitação. Conforme se verifica no fluxo de atendimento da CNRAC, não basta a CERAC solicitante cadastrar o paciente e incluir o laudo médico no sistema informatizado. A CNRAC e os hospitais consultores devem ainda fazer a análise dos requisitos que estabelecem a condição do estado solicitante e dos laudos eletrônicos e, somente após isso, acionar os estados executores para que seja providenciado o agendamento dos procedimentos.

276. Em função do embaraço do processo que retarda a execução do atendimento requerido, a equipe de auditoria considerou como oportunidade de melhoria desse processo que os procedimentos eletivos mais graves, que podem vir a se complicar devido à intercorrências no quadro clínico ou à má avaliação do risco do paciente, fossem objeto de critérios de priorização.

277. Na CNRAC, vale observar, o hospital consultor, habilitado no Sistema da Central Nacional de Regulação de Alta Complexidade (SISCNRAC), ao receber o laudo para análise apenas deveria emitir parecer autorizando ou não a solicitação, não definindo qualquer critério de priorização. Enfim, até final de 2009, não havia realização de classificação de risco e de critérios de priorização para o agendamento de procedimentos eletivos do elenco da CNRAC, em desconformidade com o que estabelece a Política Nacional de Regulação do Sistema Único de Saúde (no art. 2º, inciso III, da Portaria GM n.º 1.559/2008).

278. Sobre essa questão, o Departamento de Regulação, Avaliação e Controle (DRAC) informou ao TCU, em documento anexo ao Ofício GAB/SAS n.º 285, de 08/02/2010, que o SISCNRAC adequou os critérios de classificação de risco consoante medida proposta pela equipe de auditoria. Essa classificação está disponibilizada no laudo de solicitação, documento que dispõe de campo para registrar o tipo de prioridade de atendimento, levando em conta as seguintes classificações:

a) Classificação de Risco informada pela Central Estadual de Regulação de Alta Complexidade (CERAC) solicitante: Prioridade 2 – Não Urgente; e Prioridade 3 – Atendimento de Acordo com o Agendamento;

b) Classificação de Risco informado pela Unidade de Saúde executante, sobre o estado de saúde do paciente na sua admissão: Prioridade 0 – Emergência (necessidade de atendimento imediato); Prioridade 1 – Urgência (atendimento o mais rápido possível); Prioridade 2 – Não Urgente; e Prioridade 3 – Atendimento de Acordo com o Agendamento.

279. Com relação às recentes alterações da legislação, de acordo com a Portaria SAS/MS n.º 258/2009, que revogou a Portaria SAS/MS n.º 39/2006, agora não é mais possível a CERAC executante inserir o paciente no sistema de regulação da CNRAC. Antes o gestor estadual ou municipal, quando identificava pacientes interestaduais que apresentavam o perfil da CNRAC e que não haviam sido encaminhados pelo seu estado de origem, poderia inseri-lo no fluxo por meio da ferramenta Executor Solicitante (art. 4º da Portaria SAS/MS n.º 39/2006).

280. O DRAC enfatizou que, nos termos do art. 9º, parágrafo único, da Portaria SAS/MS n.º 258/2009, "A CERAC de origem do paciente não será obrigada a emitir laudo para a CERAC executante nos casos em que o paciente seja originário de demanda espontânea". Prossegue o gestor afirmando que, no caso de demanda espontânea a assistência não poderá ser realizada por meio da CNRAC, uma vez que está regulamentado explicitado em portaria do Ministério da Saúde que o usuário somente deverá ser encaminhado ao Estado executante após confirmação do agendamento de procedimento, o que, na sua visão, não feriria o princípio da universalidade do SUS.

281. Diante desse panorama, é visão clara do Ministério que a demanda espontânea não se coaduna com a organização de acesso aos serviços de saúde definida na Política de Regulação Assistencial do SUS. Os usuários que procuram assistência de caráter eletivo e que residem em locais onde há ausência ou insuficiência de serviços de alta complexidade nas especialidades relacionadas pelo Ministério da Saúde deveriam, portanto, estarem sendo bem orientados de como proceder e a quem procurar nesses casos. Todavia, a pesquisa realizada pelo TCU indicou desconhecimento da Política de Regulação Assistencial do SUS pelos principais interessados no processo (médicos reguladores, profissionais de saúde e usuários do SUS), conforme apresentado na Tabela 20 do relatório preliminar de auditoria.

282. Considera-se que a demanda espontânea é uma realidade que impacta consideravelmente o processo de regulação assistencial praticado pela CNRAC, tendo em vista que a não prestação de assistência a paciente com essa origem vem sendo entendida como negativa de acesso pelo Ministério Público e Poder Judiciário. Cite-se, como exemplo, o apontado em Representação oferecida pelo Ministério Público junto ao TCU, que envolveu procedimentos regulados pela CNRAC no Estado do Piauí.

283. A situação que se apresenta não é algo trivial, porque põe em confronto normas de organização e acesso aos serviços de saúde regulamentados por meio de portaria ministerial, ainda que consensuada pelas três esferas de gestão do SUS, com princípios e direitos previstos na Constituição Federal. Estes, muitas vezes se sobrepondo e orientando o posicionamento do Ministério Público e do Poder Judiciário quando demandado a atuar ou decidir sobre a garantia de acesso de atendimento ao paciente que procura essas instâncias na busca da defesa de seus direitos.

284. Ademais, a demanda espontânea de pacientes oriundos de outros estados, depois de identificado o fluxo assistencial, deve ser objeto de PPI Interestadual. É o que estabelece a Portaria GM/MS n.º 1.097/2006, a qual acrescenta ainda ser necessária a participação dos estados e municípios envolvidos, com mediação do gestor federal e aprovação nas respectivas Comissões Intergestores Bipartite, mantendo consonância com o processo de construção da regionalização (art. 5º, §1º).

285. Ademais, o art. 7º da Portaria GM/MS 1.097/2006 assim dispõe acerca da PPI:

Art. 7º Definir que a Programação Pactuada e Integrada deverá ser realizada no mínimo a cada gestão estadual, respeitando as pactuações nas Comissões Intergestores Bipartite, e revisada periodicamente, sempre que necessário, em decorrência de alterações de fluxo no atendimento ao usuário, de oferta de serviços, na tabela de procedimentos, nos limites financeiros, entre outras.

Parágrafo único. No início da gestão municipal deve ser efetuada uma revisão da PPI estadual em face dos novos Planos Municipais de Saúde.

286. Ao identificar o fluxo assistencial e definir os recursos financeiros destinados à assistência da população própria e das referências recebidas de outros estados, a PPI Interestadual organiza o sistema e minimiza a possibilidade de que um dos estados não seja penalizado com o custeio do atendimento do outro.

287. É fato constatado que as inúmeras negativas de atendimento aos pacientes do SUS decorrem da falta de pactuação entre os entes intermunicipais e interestaduais, ou seja, de falhas no processo de regulação. Ocorre que a elaboração da PPI Interestadual pressupõe a formalização da programação pactuada integrada de cada um dos Estados envolvidos.

288. No caso do Piauí, na auditoria em tela, ao se constatar que o processo de PPI não estava implementado, determinou-se à Secretaria Estadual de Saúde, com base no art. 7º da Portaria GM/MS 1.097/2006, que fossem adotadas providências no sentido de implantar o processo de PPI e manter esse instrumento atualizado física e financeiramente.

289. A respeito da implantação da PPI interestadual entre os estados do Maranhão e do Piauí, o DRAC corrobora da determinação do TCU e informa que o Departamento já se posicionou sobre tal matéria no Parecer n.º 10205/2009, de 07/12/2009, em resposta à consulta formulada pela Secretaria Técnica da Comissão Intergestores Tripartite por meio do Memo n.º 85/ST-CIT/SE, de 23/11/2009. O DRAC salienta que a reformulação da PPI no Estado do Maranhão deve envolver tanto negociações com o Estado do Piauí como com outras unidades federadas com as quais sejam mantidos fluxos assistenciais relevantes e sistemáticos, de modo a formalizá-los.

290. Ressalte-se que a extensão das análises deste trabalho se preocupou apenas em coletar elementos para evidenciar a problemática que representa a existência da demanda espontânea na área de atuação da CNRAC. Esses elementos, por si só, não são suficientes e adequados para o TCU criticar o modelo regulatório adotado pelo Ministério da Saúde, inclusive frente a princípios constitucionais. Por outro lado, em virtude da magnitude em que ocorre a demanda espontânea, entende-se conveniente que o Tribunal dê tratamento a essa questão recomendando ao gestor federal que monitore a recorrência da demanda espontânea e os motivos que lhe estão dando causa e promova iniciativas para mitigar os riscos advindos dessa situação.

5.3 Determinações e recomendações

291. Diante das oportunidades de melhoria observadas neste capítulo, mostra-se oportuno fazer as seguintes recomendações à Secretaria de Atenção à Saúde:

a) Estabeleça a obrigatoriedade de os estados, em conjunto com os seus municípios, elaborarem a grade resolutiva dos estabelecimentos hospitalares neles situados, a qual contenha informações sobre a capacidade de atendimento, de urgência e/ou eletivo, por nível de complexidade, abordando o quantitativo de internações destinadas a cada estabelecimento de saúde e o fluxo de referência e contra-referência entre as unidades que compõem a região de saúde;

b) Proceda à referenciação de protocolos assistenciais operacionais que sirvam de modelo para estados e municípios regularem o fluxo de encaminhamento de pacientes entre os níveis de complexidade, aplicando-os de acordo com a capacidade técnica instalada, a resolutividade das unidades de saúde e as referências intermunicipais e interestaduais, disponibilizando esses documentos na página do Ministério da Saúde na internet, de modo a possibilitar sua consulta por quaisquer interessados;

c) Proceda à revisão e divulgação dos procedimentos necessários para os deslocamentos intermunicipais e interestaduais de pacientes para o Tratamento Fora de Domicilio (TFD), com o estabelecimento de competências e responsabilidades de cada esfera de governo;

d) Defina regras mínimas operacionais para mitigar os conflitos de gestão entre os entes federados enquanto não adotado o comando único sobre a totalidade dos prestadores de serviços do SUS localizados nos territórios municipais, entre as quais, para o compartilhamento de informações geradas pelas áreas técnicas de regulação de acesso das três esferas de gestão, a fim de que funcionem plenamente integradas, com o estabelecimento de fluxo único de acesso aos serviços de saúde situados nos municípios;

e) Concentre toda a informação relativa à Política Nacional de Regulação do SUS em um link específico, acessível diretamente na página inicial do Ministério da Saúde na internet, onde sejam inseridas informações dirigidas aos usuários do SUS, aos médicos reguladores, operadores de centrais, profissionais de saúde em geral e gestores do sistema, e cujo conteúdo contemple a orientação sobre os fluxos de atendimento do SUS, a normatização da regulação em saúde, os protocolos assistenciais e os manuais para tratamento fora do domicílio;

f) Institua sistemática de monitoramento de modo a identificar onde e os motivos que estão contribuindo para a recorrência da demanda espontânea, adotando medidas saneadoras para mitigar os riscos advindos dessa situação.

292. Além disso, diante da gravidade dos fatos relatados na representação do Ministério Público que trata de negativa de acesso a serviços de alta complexidade no Estado do Piauí e apurados na fiscalização realizada pela SECEX-PI, entende-se que caberia ainda fazer a seguinte determinação à Secretaria de Atenção à Saúde: que, na condição de facilitadora para implantação da Política Nacional de Regulação do SUS, dê o apoio técnico necessário para que a Secretaria Estadual de Saúde do Estado do Maranhão implemente o processo de PPI naquela unidade da federação, e, tão logo seja finalizado, adote providências no sentido de identificar os fluxos assistenciais consolidados entre aquele estado e o Estado do Piauí, a fim de que seja realizada a programação pactuada integrada interestadual, com a participação dos estados e municípios envolvidos, com aprovação nas respectivas Comissões Intergestores Bipartite, nos termos do que dispõe os artigos 5º, §1, e 7º da Portaria GM/MS n.º 1.097/2006;

6 Fluxo de Informações

293. As estratégias de ação e de intervenção necessárias à implantação da Política Nacional de Regulação do SUS, incluindo os processos de captação, análise e manutenção das informações geradas, devem ser construídas pelas áreas técnicas de regulação das diversas esferas de governo. Isto porque as informações geradas pela área técnica da regulação do acesso devem servir de base para o processamento da produção, sendo condicionantes para o faturamento. (BRASIL, 2008).

294. Além disso, para que possa disponibilizar a alternativa mais adequada à necessidade do cidadão, por meio de atendimentos às urgências, consultas, leitos e outros procedimentos, levando em consideração as referências, fluxos assistenciais e protocolos pactuados, é fundamental que o complexo regulador seja abastecido por informações consistentes que supram as necessidades dos profissionais responsáveis por efetuar a regulação.

295. A fim de se traçar um panorama de como está sendo processado o fluxo de informações nos complexos reguladores em funcionamento no país, foi realizada uma pesquisa com centrais de regulação, abrangendo centrais de internação, de urgências, de UTI e de consultas e exames. A amostra final contou com 68 centrais, assim distribuída por Região: 26 da Região Norte; 16 da Sudeste; 12 da Norte; oito da Sul; e seis da Centro-Oeste.

6.1 Baixo grau de informatização dos complexos reguladores

296. Na presente auditoria, constatou-se que a informatização ainda é incipiente na maioria dos estados, encontrando-se as capitais mais avançadas nesse processo. O Ministério da Saúde tem procurado desenvolver um sistema que apóie a implantação e operacionalização dos complexos reguladores – o SISREG. Devido às deficiências que ele ainda apresenta, muitos entes optaram por desenvolver sistemas próprios, os quais, porém, não atendem aos requisitos estabelecidos no Manual de Implantação de Complexos Reguladores, do Ministério da Saúde.

297. A fim de que a regulação assistencial possa desempenhar suas funções, é preciso que ela disponha de um fluxo de informação adequado. Embora a utilização de sistemas informatizados não

seja obrigatória, o fluxo de informação entre os diversos atores envolvidos no processo de regulação é bastante facilitado com a adoção desses sistemas, sendo por isso sugerida pelo Ministério da Saúde.

298. Nesse sentido, a Portaria GM/MS n.º 1.559/2008, que institui a Política Nacional de Regulação do SUS, estabelece que:

Art 4 - A Regulação da Atenção à Saúde efetivada pela contratação de serviços de saúde, controle e avaliação de serviços e da produção assistencial, regulação do acesso à assistência e auditoria assistencial contempla as seguintes ações:

[...]

XII – utilização de sistemas de informação que subsidiam os cadastros, a produção e a regulação de acesso. (grifos nossos)

299. Das 68 centrais que responderam a pesquisa, verificou-se que 62% utiliza um sistema informatizado para realizar o agendamento de internações, consultas e exames. Todavia, 47% ainda não dispensam o telefone e em 21% o paciente comparece pessoalmente à Central para conseguir agendar seu procedimento. Planilhas eletrônicas, fichas e cadernos ainda são utilizados para se controlar o fluxo de informações em 28%, 24% e 7% das centrais, respectivamente. Há, portanto, a necessidade de se avançar no processo de informatização, o que será detalhado a seguir.

300. No que tange à regulação a cargo dos estados, a quem compete regular o acesso às unidades sob gestão estadual, bem como coordenar o processo de referências intermunicipais, constatou-se, durante as visitas in loco, que, dos 8 estados analisados, apenas Minas Gerais e Paraná apresentavam sistemas informatizados de regulação de leitos.

301. Em São Paulo, estado que possui a maior capacidade instalada do país e onde há majoritária participação dos estabelecimentos de saúde sob gestão estadual no sistema público de saúde, o sistema REGNET, utilizado para controle de leitos de 81 hospitais situados no interior do estado, não pode ser considerado como um sistema de regulação, uma vez que serve apenas para incluir os pacientes que se encontram na porta do hospital para internação eletiva ou de urgência. As centrais de regulação daquele estado utilizam bancos de dados criados na própria SES e planilhas eletrônicas para registrar, para fins estatísticos, a regulação da internação hospitalar e o controle de leitos.

302. Excluindo Minas Gerais, Paraná e São Paulo, os demais estados não possuem nenhum sistema informatizado de regulação. Na SES/RS existe intenção de implantar o sistema AGHOS, utilizado no município de Pelotas/RS para controlar a regulação. Apesar de haver um esforço do estado de Mato Grosso para implantar o SISREG III, sistema oferecido pelo Ministério da Saúde, os procedimentos para informatizar as centrais ainda não haviam sido executados.

303. O Estado do Rio de Janeiro possuía sistemas específicos somente para a regulação da Terapia Renal Substitutiva, da Oncologia e da Central Estadual de Regulação de Alta Complexidade. Quanto aos demais procedimentos, o fluxo de informações era controlado por planilhas eletrônicas cujos dados são coletados por telefone, fax ou email. No Estado do Pará, foram feitas tratativas junto ao Ministério da Saúde para implantação do SISREG nos municípios que compõem o complexo regulador. O Estado do Piauí também não utiliza nenhum sistema de gerenciamento informatizado, somente planilhas eletrônicas.

304. Desta forma, constata-se que a informatização das centrais de regulação estaduais ainda é incipiente e, em muitos casos, inexistente.

305. Inversamente à situação encontrada no âmbito estadual, as capitais analisadas estão em estágio de informatização mais avançado. Apenas Porto Alegre/RS não apresentava nenhum sistema de regulação, embora estivessem implantando o piloto do SISREG III. No município de São Paulo, há o sistema Siga Saúde, utilizado para controle ambulatorial. Contudo, esse sistema não possui módulo para regulação de leitos, assim como o sistema de Teresina/PI. Nesses casos, a regulação da internação hospitalar é registrada para fins estatísticos em um banco de dados Access e em planilhas eletrônicas.

306. Nos 8 estados selecionados, foi constatado que a ausência de sistema informatizado acarreta diversas dificuldades na operacionalização de uma central de regulação. Os principais problemas apontados podem ser visualizados na Figura 1.

Figura 2 – Problemas decorrentes da ausência de sistemas informatizados de regulação nas centrais de regulação.

Falta de padronização e divergência nas informações
Debilidades no planejamento, na programação e na contratação dos serviços de saúde
Ausência de cruzamento de dados regulados com o autorizado e com o produzido
Comprometimento da supervisão do cumprimento das pactuações
Ausência de sistema de informatização
Ausência de cálculo do físico e do financeiro
Falta de conhecimento em tempo real das informações
Retrabalho na manipulação de informações
Deficiências no controle das demandas e falta de agilidade no atendimento

Fonte: SECEX-MT, SECEX-RS e SECEX-SP, em outubro de 2009.

307. Quando não há sistema informatizado de regulação, normalmente são utilizadas planilhas eletrônicas, fichas de atendimentos e videofonistas. Esta é a forma que o estado do Rio Grande do Sul conduz o fluxo de informações da regulação das internações de UTI. Para a central de leitos do município de Porto Alegre/RS, a ausência de um sistema informatizado dificulta o controle da ocupação dos leitos, ficando a central dependente da informação do prestador que normalmente faz as reservas. O diretor do SAMU de Ponta Grossa/PR ressaltou a grande dificuldade em localizar atendimentos já efetuados, bem como de coletar dados estatísticos.

308. A Tabela 21 mostra as principais dificuldades, apontadas pela pesquisa enviada às centrais, devidas à ausência de sistema informatizado.

Tabela 27 – Dificuldades apontadas pelas centrais de regulação devido à ausência de sistema informatizado.

Dificuldade indicada	%
Dificuldade em gerenciar a fila de espera	46%
Falta de informação sobre leitos/consultas/exames disponíveis	41%
Falta de informação sobre a demanda	41%
Falta de informação para o médico regulador	32%
Falta de informação sobre as unidades executantes	32%

Falta de informação das unidades solicitantes	29%
Outras	29%
Não há dificuldades	7%

Fonte: pesquisa com Centrais de regulação, em outubro e novembro de 2009.

Nota: Cada central pôde marcar mais de uma opção

309. Além dessas, três outras dificuldades podem ser citadas, com base em constatações no Estado de São Paulo: a) o acompanhamento do percurso da AIH, para fins de auditoria; b) o fornecimento de subsídios aos setores de Controle, Avaliação e Auditoria, no que se refere ao faturamento em alta e média complexidade hospitalar e à qualidade da assistência; c) o gerenciamento e acompanhamento do mapa de leitos, das autorizações e encaminhamentos, do fluxo dos pacientes e da evolução dos atendimentos e internações.

310. Sem um sistema informatizado de regulação, perde-se muito em eficiência no acompanhamento do que foi produzido em relação ao que foi programado, com objetivo de se identificar gargalos, demandas reprimidas, enfim, orientar a atualização do instrumento de planejamento. Há dificuldade de agilização dos agendamentos e autorização dos procedimentos, falta de dados sobre o perfil dos municípios e sobre vazios assistenciais.

6.2 Ausência de funcionalidades requeridas nos sistemas informatizados de regulação

311. Apesar dos diversos requisitos estabelecidos, tanto o sistema desenvolvido pelo Ministério da Saúde como os sistemas dos demais entes federados não possuem algumas das funcionalidades consideradas fundamentais para a operacionalização dos complexos reguladores.

312. O Manual de Implantação de Complexos Reguladores do Ministério da Saúde define os objetivos gerais de um sistema informatizado de regulação e as funcionalidades mínimas para atingir esses objetivos e operar uma central de regulação, possibilitando ações regulatórias para consultas, exames e internações. Além disso, seu subitem 3.5, estipula que:

O sistema informatizado deve ser compatível e estar em consonância com a Política Nacional de Informação em Saúde, com o Cadastro Nacional de Estabelecimentos de Saúde – CNES, com a Programação Pactuada e

Integrada – PPI, com o Cartão Nacional de Saúde – CNS, com o Sistema de Informações Ambulatoriais – SIA e com o Sistema de Informações

Hospitalares - SIH, além de permitir todos os tipos de consultas e relatórios possíveis e necessários para o gerenciamento dos Complexos Reguladores.

6.2.1 Sistema informatizado de Regulação do Ministério da Saúde - SISREG

313. Foi constatada oportunidade de aperfeiçoamento do sistema informatizado de regulação desenvolvido pelo Departamento de Informática do SUS (DATASUS), denominado SISREG, que se encontrava na versão III, são apontadas pelos gestores dos estados visitados como justificativa para que parte deles prefira buscar uma solução própria a adotar o sistema disponibilizado gratuitamente pelo Governo Federal. Com efeito, na presente auditoria, constatou-se que, das 15 funcionalidades preconizadas no Manual de Implantação de Complexos Reguladores do Ministério da Saúde, o SISREG possuía seis em pleno funcionamento, conforme demonstrado na Tabela 22. As causas para algumas funcionalidades terem sido apontadas como parcialmente existentes serão abordadas a seguir.

Tabela 28 – Quantitativo de funcionalidades previstas no Manual de Implantação de Complexos Reguladores do Ministério da Saúde existentes no SISREG, em outubro de 2009.

Funcionalidades requeridas para um sistema informatizado de regulação	Existência da funcionalidade no SISREG
Acompanhamento da execução, por prestador, das programações feitas pelo gestor (PPI)	Sim
Indicação do tempo de permanência nos leitos	Sim
Mapa de leitos com atualização dinâmica	Sim

Controle do fluxo dos pacientes nas unidades hospitalares	Sim
Importação de dados automática do Cartão Nacional de Saúde	Sim
Importação de dados automática do Cadastro Nacional de Estabelecimentos de Saúde (CNES)	Sim
Acompanhamento dinâmico da execução dos tetos pactuados entre as unidades e municípios, com a disponibilização dos dados da PPI	Parcial
Referenciamento, em todos os níveis de atenção, nas redes de prestadores públicos e privados	Parcial
Gerenciamento da fila de espera	Parcial
Acompanhamento da alocação de leitos de urgência e eletivos por clínica e prestador	Parcial
Autorização e encaminhamento de pacientes com a configuração da grade de referência, indicação de prioridades e geração de AIH	Parcial
Acesso aos protocolos clínicos de regulação	Não
Acesso aos protocolos operacionais de regulação	Não
Integração com os sistemas de produção (SIA e SIH)	Não
Hierarquização entre as Centrais de Regulação	Não

Fonte: Observação direta da unidade coordenadora, bem como das SECEX-MG, SECEX-MT, SECEX-PA, SECEX-PI, SECEX-PR, SECEX-RJ, SECEX-RS e SECEX-SP, em outubro de 2009.

314. Cumpre esclarecer que o SISREG é uma ferramenta tecnológica que busca auxiliar os gestores na operacionalização dos Complexos Regulatórios da Assistência à Saúde, cujo projeto foi fundamentado na necessidade do controle das ações executadas na área da Saúde Pública (regulação, avaliação e auditoria). O sistema foi criado com a intenção de gerenciamento de todo Complexo Regulatório, indo da rede básica à internação hospitalar.

315. O DATASUS optou por desenvolver primeiramente o módulo de regulação de consultas e exames, que operava, em outubro de 2009, em 86 centrais, alcançando mais de 800 municípios. O módulo de internações estava funcionamento em apenas sete centrais de regulação, sendo que 47 municípios acessaram esse módulo em outubro de 2009, segundo listagens fornecidas pelo DRAC/SAS/MS e pelo DATASUS. A versão II do sistema, ainda adotada em cinco municípios e na SES/BA, também possui módulo de internações. Dando conta da morosidade na implementação do módulo de internações do SISREG III, os responsáveis pela regulação de Goiás informaram, em levantamento preliminar realizado naquele estado, que a cidade de Aparecida de Goiânia/GO ainda não conseguiu que esse módulo funcionasse adequadamente, apesar de se encontrar na fase piloto desde 2006.

316. A estratégia do DATASUS para expandir a utilização do módulo de internações do SISREG III resume-se em realizar a migração daqueles que ainda utilizam o SISREG II e, em seguida, a atender os que solicitarem a implantação do novo sistema. Não existia, contudo, metas e cronograma estabelecido para essa expansão.

317. O SISREG apresenta algumas lacunas que se solucionadas poderiam contribuir para uma maior atratividade na sua utilização. O encarregado do setor de regulação do Estado de Goiás comentou, em entrevista, que o ponto mais importante seria automatizar a regulação de urgências, com a disponibilização da grade resolutiva, mas o SISREG ainda não oferece essa funcionalidade. O sistema também deveria informar ao encarregado da central de regulação quais os leitos disponíveis para cada paciente, apresentando as opções existentes nas diversas centrais de regulação, auxiliando-o a tomar sua decisão rapidamente e com a confiabilidade adequada. Considera-se, portanto, parcialmente existente a funcionalidade relativa ao acompanhamento da alocação de leitos de urgência e eletivos por clínica e prestador.

318. Em outubro de 2009, o SISREG tinha a capacidade de ser utilizado apenas por uma central e suas unidades solicitantes e executantes, pois não havia um módulo desenvolvido para dar ao estado a visão geral da operacionalização de todas as centrais de regulação, ou seja, no sistema inexiste a

hierarquização entre as Centrais de Regulação. O próprio DATASUS sugeriu que as centrais municipais fornecessem senhas para o estado operar como uma unidade solicitante, minorando a ausência do módulo estadual até o seu desenvolvimento. Todavia, essa solução paliativa dependente da capacidade de coordenação entre os gestores, o que pode dificultar sua consecução.

319. A ausência das citadas funcionalidades repercute no desinteresse de muitos estados e municípios pela implantação do sistema. Entre os que optaram não utilizar o SISREG estão Goiânia/GO, Cuiabá/MT, e os estados de Minas Gerais, São Paulo e Rio Grande do Sul.

320. Para um sistema desenvolvido desde 1999, as deficiências nas funcionalidades para a gestão dos complexos, principalmente na questão das internações, tanto de urgência como eletivas, são preocupantes. O município de Guarulhos/SP, embora tenha adotado esse sistema, aponta diversas deficiências no SISREG, entre as quais a ausência de relatórios gerenciais necessários à boa regulação das internações hospitalares. Dentre os relatórios requeridos, foram citados os seguintes: a) a relação de casos que determinado médico autorizou ou negou; b) quantas cirurgias foram autorizadas ou negadas; c) quantos procedimentos foram solicitados, autorizados, negados e estão ainda pendentes de atendimento; d) a situação da fila de espera. Da mesma forma, na visão dos gestores daquele município, o sistema carece de funcionalidades simples tais como o retorno para a tela de pesquisa, contendo lista de pacientes aguardando autorização, imediatamente após ter sido realizada uma autorização não está implementada. A disponibilização dessas funcionalidades auxiliaria o trabalho dos médicos reguladores.

321. Observa-se que o SISREG só emite relatório da fila de espera relativa aos últimos 30 dias. No caso de ser necessária a emissão desse relatório relativo a um período maior, o gestor permanece na expectativa do DATASUS elaborá-lo. A dependência desse Órgão para a resolução de problemas do sistema e para a incorporação de novos relatórios e funcionalidades foi outro problema apontado pelos gestores estaduais e municipais.

322. A implementação de qualquer modificação, incluindo novas consultas e relatórios, depende do DATASUS. Para diminuir essa dependência, os técnicos do Órgão mencionaram a intenção de se disponibilizar um sistema de Business Inteligence, onde o usuário possa fazer consultas, gerar relatórios personalizados, sem impactar o desempenho do sistema. A implantação dessas ferramentas tornaria o sistema mais atrativo para os estados e municípios.

323. Quando existe uma demanda para instalação e configuração do sistema, o DATASUS treina suas equipes sediadas nos estados, com a finalidade de elas ajudarem no suporte e na instalação do sistema. Ocorre que o tempo de resolução das demandas foi considerado insatisfatório por diversos gestores estaduais entrevistados.

324. Com relação à demora na resolução das demandas, é importante trazer as conclusões do grupo de estudo constituído pela Secretaria de Saúde do Estado do Rio Grande do Sul para avaliar um projeto piloto do SISREG. Dentre os pontos negativos apontados, esse estudo refere que a implantação e o suporte do sistema são realizados à distância e/ou com visitas ocasionais, não existindo uma equipe de implantação e suporte específica que permita assessoria presencial para atendimento dos pleitos estaduais e municipais.

325. Aliás, com a expansão esperada do sistema, é improvável que o DATASUS consiga dar o suporte adequado a todos os usuários. Torna-se essencial, pois, mudar a estratégia adotada pelo Órgão. Uma alternativa seria qualificar as equipes de informática das Secretarias Estaduais de Saúde, a fim de que estas possam customizar o sistema de acordo com as necessidades regionais e dar o suporte necessário aos municípios do seu estado.

326. Em outubro de 2009, 800 municípios utilizavam o SISREG. Devido ao crescente aumento daqueles que aderiram ao sistema, ele apresentou lentidão, o que requereu um upgrade do servidor, para aumentar a capacidade do banco de dados. Segundo técnicos do DATASUS, há uma preocupação com a possível expansão para todos os municípios do Brasil, por não saber se o sistema irá conseguir dar a resposta que se impõe. Por esse motivo, é fundamental que haja um planejamento

no sentido de dotar o Órgão de recursos humanos e equipamentos compatíveis com a demanda futura do sistema, para evitar possível comprometimento em seu desempenho.

327. Outro fato constatado é que o SISREG não está integrado ao Gerenciador de Informações Locais (SISTEMA GIL), sistema utilizado nos postos e unidades básicas de saúde. Essa integração tornaria possível a visualização de quais unidades possuem vaga para consulta de determinada especialidade recomendada pelo clínico geral da Atenção Básica, agilizando o fluxo de informações para a regulação proveniente da principal porta de entrada do SUS. O DATASUS também não apresentou metas e cronograma para a realização dessa integração.

328. Essa ausência de previsão de integração com a Rede Básica do Programa de Saúde da Família igualmente foi apontada no mencionado estudo da SES/RS, que elencou ainda outras lacunas que poderiam ser objeto de estudo para viabilização no SISREG: a) não possui prontuário eletrônico; b) impossibilidade de integração com a distribuição de medicamentos; c) não é configurável para inclusão de protocolos clínicos ou operacionais e não toma decisões baseadas em protocolos; d) todos os eventos regulados passam, obrigatoriamente, pela análise e autorização do médico regulador, o que demanda uma equipe muito grande para que seja possível regular todas as internações de média complexidade; e) não possui mapa de leitos automático, dependendo da informação do hospital; f) não tem previsão de lista de espera informatizada de consultas e exames padronizada por protocolos clínicos, disponibilizada na Web; g) não permite a parametrização do acompanhamento das metas dos Planos Operativos dos Hospitais Contratualizados; h) não possui a funcionalidade de APAC e AIH eletrônica, não permitindo integração com os sistemas de faturamento.

329. O estudo da SES/RS também ressaltou os pontos positivos do sistema: a) ser público e gratuito; b) ser acessado via internet, não necessitar de microcomputadores servidores nas centrais e nas unidades de saúde; c) ser de fácil operação e manuseio pelos profissionais; d) possuir um mapa de leitos eficiente, ainda que dependente das informações disponibilizadas pelo prestador de serviço; e) possuir capacidade de expansão de armazenamento de informação satisfatória; f) permitir a configuração e acompanhamento da PPI; g) estar ao alcance de todos os municípios que desejarem a sua implantação.

330. A Central de Regulação do Município do Rio de Janeiro, que utiliza o SISREG, aponta como pontos fortes a transparência, a facilidade de monitoramento e o fato de permitir a visualização do estabelecimento de saúde a qualquer hora e em qualquer local que possua o sistema instalado.

331. Em documentos anexo ao Ofício GAB/SAS n.º 285/2010, O DRAC manifestou seu entendimento de que os protocolos clínicos são orientadores do processo terapêutico e base para a construção de protocolos de regulação (ou protocolos operacionais), por determinarem a complexidade do processo assistencial envolvido em cada tipo de atendimento. Os protocolos operacionais devem determinar regras de fluxo e, consequentemente, o nível resolutivo e hierárquico de cada unidade assistencial, sendo sua construção essencialmente local. Assim, é possível padronizar um modelo para essa construção, porém as definições devem necessariamente estar associadas à capacidade técnica instalada e resolutiva de cada ente federado. Na opinião do gestor, o SISREG pode aprimorar mecanismos que sistematizem regras de fluxo mínimas, a exemplo de limitações de solicitação por especialidade e obrigatoriedade de provas diagnósticas, com funcionalidades customizáveis pelas centrais de regulação.

332. A atenção básica (Sistema GIL) pode ser integrada ao SISREG utilizando o sistema como instrumento para referenciar pacientes e receber a contra-referência. O gestor reconhece que essa integração seria um avanço, contudo ressalta que a mesma nunca impediu a integração da atenção básica aos processos de regulação estabelecidos. Quanto à dispensação de medicamentos, citada na proposta de recomendação, o gestor informa que não seria objeto do sistema SISREG. Apesar disso, o gestor entende que o SISREG poderia compor um contexto maior de integração de sistemas que

controlem a especificidade da dispensação de medicamentos, alimentando conjuntamente um sistema de prontuário eletrônico, o que traria ganhos no controle dos fluxos assistenciais.

333. Sobre a integração do SISREG com os demais sistemas dos diversos complexos regulatórios, o gestor entende que ela precisa ser mais ampla, abrangendo a comunicação com sistemas dos estabelecimentos de saúde e de gestão. Nesse contexto, informa o gestor, a Coordenação Geral de Regulação e Avaliação coordenou uma Câmara Técnica junto à Rede Interagencial de Informações para Saúde (RIPSA), oportunidade em que foi elaborado o Manual de Requisitos de Funcionalidades, Interoperabilidade, Segurança e Auditabilidade de Sistemas de Informação para a Regulação do Acesso à Assistência em Saúde, disponível no sítio eletrônico do Ministério.

334. O DRAC esclarece que essa iniciativa permitiu definir o padrão de interoperabilidade entre os diversos sistemas envolvidos no processo de regulação assistencial e indicou a necessidade de se construir um conjunto de mensagens padronizadas para troca de informação entre os sistemas, utilizando o formato XML, cuja incumbência por essa ação foi dada ao DATASUS. Sobre a integração de sistemas, o gestor ressaltou as seguintes funcionalidades já criadas pelo SISREG e disponíveis aos seus usuários (conforme já tinha sido atestada pela equipe de auditoria na Tabela 22 do relatório preliminar de auditoria): integração com o sistema do cadastro de usuários e com o CNES, permitindo a importação de dados pelo SISREG; e geração de toda a produção do SISREG em formato TXT, possibilitando o carregamento de dados em qualquer outro sistema de informação.

335. No que se refere à Programação Pactuada Integrada (PPI), cabe destacar que está sendo desenvolvida nova versão do sistema disponibilizado pelo Ministério da Saúde: o SISPPI. Segundo consta do sítio do Ministério da Saúde, esse sistema tem o objetivo de registrar as pactuações, constituindo como uma ferramenta de formalização das discussões intergestores e otimizadora do processo executado nas unidades federadas. De uso opcional para os entes federados, devido à autonomia dos sistemas estaduais e municipais na definição dos instrumentos de programação dos recursos de custeio da assistência, o SISPPI contém os módulos de regionalização, federal, estadual e municipal.

336. A versão anterior do sistema, ainda com base na Norma Operacional da Assistência à Saúde – NOAS/SUS n.º 1/2001, foi desenvolvida na linguagem "Visual Basic", na arquitetura "cliente-servidor", para auxiliar no registro dos dados da programação assistencial realizados pelos estados e municípios, visando a um melhor acompanhamento do processo pelos gestores. Esta arquitetura obrigava cada secretaria municipal a instalar o programa em seus microcomputadores, a baixar os bancos de dados, a preencher cada um deles e a reenviar os dados.

337. A nova versão do SISPPI, elaborada com base no Pacto pela Saúde de 2006, também não está sendo desenvolvida via web, tal qual o SISREG, o que impossibilita o acesso pelos estados e municípios sem a necessidade de se instalar um programa no microcomputador local. Questionados a respeito, os técnicos do Ministério da Saúde alegaram que as condições do acesso a internet na maioria dos municípios não comportaria o grande volume de dados a ser transmitido, acarretando perda de informação e lentidão no processamento. Esse problema não existiria no SISREG, pois o volume de informações enviadas é bem menor.

338. O DATASUS informou que a alimentação dos dados da PPI no SISREG, mesmo que os dados sejam provenientes do novo SISPPI, não será automática. O SISREG tem uma tela que permite seja lançado, manualmente, o quantitativo físico do que está previsto na PPI, de todos os procedimentos que o ente vai regular. Quaisquer alterações da PPI deverão ser alimentadas posteriormente no SISREG, que só monitora o quantitativo físico. Quanto às PPI interestaduais, o SISREG não tem uma ferramenta que acompanhe os acordos já existentes em estados como Mato Grosso e Rondônia, Pará e Amapá, Pará e Tocantins.

339. A ausência de integração entre os dois sistemas oferecidos pelo MS - o SISPPI e o SISREG - não é um impedimento ao processo de regulação, todavia, a integração seria um facilitador. A estimativa do DATASUS é de que, até o final de 2010, o SISPPI tenha o módulo da definição físico e financeira por estabelecimento de saúde, cujos dados são imprescindíveis para alimentar o SISREG

(número de internações programadas e valor médio das internações). A integração entre esses sistemas somente seria possível após o desenvolvimento do módulo "Programação dos Estabelecimentos de Saúde" no SISPPI, quando se conseguiria a compatibilidade das plataformas

340. Ao comentar o relatório de auditoria, o DRAC mencionou que o SISREG já trabalha com a Autorização de Internação Hospitalar (AIH) eletrônica, estando a Autorização de Procedimentos de Alto Custo (APAC) e a integração com o Sistema de Informação Ambulatorial (SIA) em fase de desenvolvimento e homologação. Por sua vez, a integração com o Sistema de Informação Hospitalar (SIH) ainda precisa ter a regra de negócio definida para iniciar seu desenvolvimento.

6.2.2 Sistemas informatizados desenvolvidos por estados e municípios

341. Mesmo com a iniciativa dos entes federados de desenvolver sua própria solução de sistema informatizado de regulação, foi verificado que eles apresentam lacunas no que se refere às funcionalidades disponibilizadas aos usuários. Foram analisados os sistemas informatizados de regulação de internações dos estados de Minas Gerais, Paraná e São Paulo, e das cidades de Belo Horizonte/MG, Cuiabá/MT, Belém/PA, Teresina/PI, Curitiba/PR e Rio de Janeiro/RJ. Examinou-se o atendimento aos requisitos estabelecidos no Manual de Implantação dos Complexos Reguladores. A Tabela 23 contém as funcionalidades examinadas e os respectivos resultados encontrados.

Tabela 29 – Número de sistemas informatizados desenvolvidos pelos entes federados auditados que possuíam as funcionalidades previstas no Manual de Implantação de Complexos Reguladores do Ministério da Saúde, em outubro de 2009.

Funcionalidades requeridas para um sistema informatizado de regulação	**Quantidade de sistemas com a funcionalidade em relação ao total pesquisado**
Indicação do tempo de permanência nos leitos	6/9
Mapa de leitos com atualização dinâmica	6/9
Autorização e encaminhamento de pacientes com a configuração da grade de referência, indicação de prioridades e geração de AIH's	6/9
Controle do fluxo dos pacientes nas unidades hospitalares	6/9
Referenciamento, em todos os níveis de atenção, nas redes de prestadores públicos e privados	5/9
Acompanhamento da alocação de leitos de urgência e eletivos por clínica e prestador	5/9
Integração com os sistemas de produção (SIA e SIH)	5/9
Gerenciamento da fila de espera	3/9
Acesso aos protocolos clínicos de regulação	3/9
Acesso aos protocolos operacionais de regulação	3/9
Acompanhamento dinâmico da execução dos tetos pactuados entre as unidades e municípios, com a disponibilização dos dados da PPI	2/9
Importação de dados automática (sem intervenção humana) do Cadastro Nacional de Estabelecimentos de Saúde	2/9
Acompanhamento da execução, por prestador, das programações feitas pelo gestor (PPI)	1/9
Importação de dados automática (sem intervenção humana) do Cartão Nacional de Saúde	1/9
Hierarquização entre as Centrais de Regulação	1/9

Fonte: SECEX-MG, SECEX-MT, SECEX-PA, SECEX-PI, SECEX-PR, SECEX-RJ, SECEX-RS e SECEX-SP.

342. Percebe-se que as funcionalidades que tratam especificamente da operacionalização da regulação de internações são encontradas na maioria dos sistemas analisados, ao passo que as que se referem à integração com a PPI, o Cartão Nacional de Saúde, o CNES, os sistemas de produção do Ministério da Saúde, à disponibilização de protocolos de regulação no próprio sistema e à hierarquização entre as centrais de regulação foram pouco contempladas na amostra considerada, o que reflete o baixo grau de aderência às diretrizes estabelecidas no manual de implantação dos complexos reguladores.

343. Outra constatação é de que cada uma das funcionalidades listadas na Tabela 23 é encontrada em pelo menos um sistema, o que indica sua utilidade e corrobora a importância da adoção de todas elas nos demais.

344. O REGNET, sistema de controle de leitos do Estado de São Paulo, utilizado por 81 hospitais do interior sob gestão estadual, apresenta uma grave deficiência: não permite que o regulador faça a gestão dos leitos. Seria fundamental que o sistema apresentasse a listagem dos estabelecimentos de saúde que possuem o serviço solicitado mais próximo da casa do paciente, a fim de que o regulador pudesse decidir com rapidez qual a melhor alternativa para cada caso. O sistema era tão somente utilizado para controle dos pacientes que se encontravam na porta do hospital para internação eletiva ou de urgência, sendo disponibilizados apenas os leitos contratualizados. As informações da PPI não alimentavam o REGNET.

345. O sistema do município de Cuiabá fica comprometido pela falta de confiabilidade dos dados informados pelos prestadores, principalmente no que se refere ao mapa de leitos, e pela não disponibilização das seguintes funcionalidades: a) acompanhamento dinâmico da execução dos tetos pactuados entre as unidades e municípios, com a disponibilização dos dados da PPI; b) o referenciamento de pacientes, em todos os níveis de atenção, nas redes de prestadores públicos e privados; c) o acesso aos protocolos clínicos e operacionais de regulação.

346. Em Belém/PA, o sistema adotado para regulação de internações denomina-se NET-TERM. Por ocasião da visita da equipe de auditoria, porém, a regulação estava sendo feita manualmente, segundo os responsáveis, devido a problemas com o servidor. Isso demonstra a fragilidade da infraestrutura disponibilizada para regulação, o que, além de transtornos aos usuários, pode vir a acarretar inconsistências nos dados por eles serem inseridos extemporaneamente. Além disso, há forte dependência do uso do telefone com necessidade de o hospital ligar para pedir o número de autorização.

347. Como consequência da ausência das funcionalidades descritas no manual, sucedem problemas semelhantes aos decorrentes à inexistência de sistema informatizado, conforme analisado anteriormente. Cabe elencar os seguintes: a) erros de digitação, bem como de entendimento das informações manuscritas que são transmitidas por fax; b) impossibilidade de se efetuar o resgate do percurso da AIH e o cruzamento dos dados regulados com o autorizado, e com o produzido; c) não realização do cálculo do físico e do financeiro conjuntamente; d) inexistência da conferência dos dados do cartão SUS e do CNES; e) falta de agilidade da regulação no atendimento das demandas por serviços de saúde e deficiências no controle das demandas da regulação.

348. Na Tabela 25 do Apêndice B são listadas as forma como as 68 centrais que responderam a pesquisa gerenciam as informações correspondentes às funcionalidades descritas no manual. A mais gerenciada dentro do sistema de informação foi "Referenciamento, em todos os níveis de atenção, das redes de prestadores públicos e privados", com 56% das centrais. Já a funcionalidade "Tempo de permanência nos leitos" é a menos gerenciada no sistema (apenas 19%).

349. Analisando-se os dados da Tabela 25, verifica-se que a maioria das centrais, de forma informatizada ou não, busca gerenciar as informações necessárias para sua operacionalização, com destaque para o Referenciamento (90%) e para a fila de espera (79%). Em contrapartida, pode-se inferir que os sistemas de regulação necessitam ser aperfeiçoados, tendo em vista que, segundo

percepção dos entrevistados, atendem às necessidades das centrais em 18% e 22% dos casos, respectivamente (referenciamento e fila de espera).

350. O sistema de regulação da prefeitura de Cuiabá/MT emite relatórios gerenciais, bem como gera informações imprescindíveis para o processo de controle, avaliação e auditoria da atividade regulatória do município. Será implantada a funcionalidade que mostrará ao paciente, quando este deixar o hospital, o custo de seu tratamento para os cofres públicos, e possibilitará que este responda uma pesquisa de satisfação.

351. Como boas práticas, citam-se os pontos positivos encontrados nos diversos sistemas. O Estado de Minas Gerais implantou o SUSFÁCIL, que foi o sistema mais bem avaliado dentre os nove analisados, apresentando 10 das 15 funcionalidades constantes da Tabela 23. O sistema é acessado via web pelas 13 centrais macrorregionais, pelas secretarias municipais e unidades de saúde, tendo implantado de forma integral a regulação de internações no estado. A principal vantagem desse sistema em relação aos demais foi a quantidade de informações gerenciais e os relatórios disponíveis para o gestor estadual, que consegue parametrizá-lo segundo suas necessidades.

6.3 Deficiências de integração entre os sistemas das centrais de regulação

352. Mediante entrevistas com os encarregados das centrais e dos setores de regulação das secretarias de saúde dos oito estados auditados, aliadas à pesquisa realizada com centrais de regulação de todo o Brasil, constatou-se que, apesar da exigência de integração dos processos de trabalho que compõem a regulação, os sistemas informatizados instalados nos entes auditados não funcionam de forma integrada, impossibilitando a troca automatizada de informações entre as diversas centrais de regulação.

353. A Portaria GM/MS 1.559/2008, que institui a Política Nacional de Regulação do SUS, estabelece que:

Art 6º - Os processos de trabalho que compõem a Regulação do Acesso à Assistência serão aprimorados ou implantados de forma integrada, em todas as esferas de gestão do SUS, de acordo com as competências de cada esfera de governo. (grifo nosso)

[...]

§2º As informações geradas pela área técnica da regulação do acesso servirão de base para o processamento da produção, sendo condicionantes para o faturamento, de acordo com normatização específica da União, dos Estados e dos Municípios.

354. A integração e a consequente troca de informações entre as centrais de regulação são fundamentais para o bom desempenho do processo regulatório. O gestor estadual necessita saber quais leitos estão disponíveis nas diversas centrais municipais de forma rápida e precisa, para melhor direcionar as demandas que chegam das demais centrais. A comunicação via fax/telefone apresenta as desvantagens da necessidade da disponibilidade de linha e de operador que forneça as informações quando estas são necessárias. Por isso, a integração dos sistemas informatizados surge como uma necessidade para possibilitar ao complexo regulador todas as informações de que ele necessita para bem desempenhar suas funções.

355. No Estado de São Paulo, os sistemas utilizados pelo gestor estadual, o REGNET e o SIGA, não se comunicam com o SISREG III, em uso no Município de Guarulhos. Além disso, não há nenhum plano visando à realização da integração do REGNET com os demais sistemas. Já o município de São Paulo pretende promover a integração dos sistemas de informações em saúde através do SIGA Saúde, tendo como base o Cartão SUS.

356. Cuiabá/MT não disponibiliza acesso ao seu sistema de informação às demais centrais de regulação existentes no estado, que somente conseguem as informações via telefone e pela troca de ofícios entre as Secretarias de Saúde. As informações são encaminhas esporadicamente aos municípios do interior do estado.

357. No Paraná, os eventuais contatos da regulação e solicitações entre as esferas municipal e estadual são feitos por meio telefônico, não havendo planos para modificar esta situação. A situação é a mesma nos estados do Pará e Rio de Janeiro.

358. No estado de Minas Gerais, a central estadual não consegue ter acesso, via sistemas, aos leitos disponibilizados pela central do município de Belo Horizonte/MG, encontrando-se a integração incipiente.

359. Outro aspecto da troca de informações é a possibilidade de comunicação imediata entre as centrais de regulação com as unidades solicitantes e executantes. Dos nove sistemas pesquisados, seis permitem o acesso direto pelas unidades solicitantes, excluindo o do município de Cuiabá, onde essa integração existe somente para urgência e emergência. No caso das unidades executantes, 60% dos sistemas permitem o acesso direto pelas instituições conectadas a eles. De modo a assegurar a atuação oportuna da central de regulação, as solicitações das unidades precisam ser processadas de forma ágil, o que afasta a participação de intermediários, assim como a ocupação e a liberação de leitos deve ser informada com exatidão.

360. Dentre as causas para a falta de integração dos diversos sistemas das centrais de regulação, está a falta de planejamento. Embora o processo de regulação esteja sendo instrumentalizado por sistemas de informação diferentes, elaborados pelas esferas federais, estaduais e municipais, os quais precisam conversar entre si, ainda não foram definidos os padrões de informação que devem ser utilizados com objetivo de permitir a efetiva integração dos sistemas.

361. A pesquisa aponta que apenas 4% das centrais respondentes possuem projeto completo de integração de sistemas de informação com outras centrais. Esse fato demonstra a pouca importância dada pelos gestores ao assunto.

362. Em decorrência da falta de integração, os sistemas tornam-se "ilhas", cujas informações restringem-se à utilização pela própria secretaria de saúde. Os estados e o Ministério da Saúde ficam alheios a dados indispensáveis para o planejamento, monitoramento e avaliação das políticas de saúde. As informações produzidas pelos sistemas de regulação acabam não servindo de base para o processamento da produção, nem condicionantes para o faturamento, conforme determina a Política de Nacional de Regulação.

363. Além disso, há dificuldade na visualização dos leitos disponíveis em cada uma das centrais. Isso obriga a realização de contatos por telefone ou e-mail para proceder às internações hospitalares, ensejando a demora no atendimento dos usuários SUS quando há necessidade de ocupar algum leito hospitalar sob a gestão de outro ente federado.

6.4 Problemas de confiabilidade dos dados do cadastro de usuários do Cartão Nacional de Saúde

364. Conquanto a confiabilidade dos dados do cadastro de usuários do Cartão Nacional de Saúde (Cartão SUS) seja imprescindível para correta identificação da origem dos pacientes e, por conseguinte, orientar o processo de regulação, na presente auditoria, constatou-se problemas que afetam essa confiabilidade, como a multiplicidade de cartões para um mesmo usuário, o que ainda é um entrave para a regulação.

365. De acordo com o sítio do Ministério da Saúde, o Cartão SUS foi criado com o objetivo de possibilitar "a vinculação dos procedimentos executados no âmbito do Sistema Único de Saúde (SUS) ao usuário, ao profissional que os realizou e também à unidade de saúde onde foram realizados". Desta forma, seriam elaborados cadastros de usuários, de profissionais de saúde e de unidades de saúde, a partir dos quais, os usuários do SUS e os profissionais de saúde receberiam um número nacional de identificação (BRASIL, 2009).

366. A publicação da Portaria GM/MS n.º 123, de 12 de fevereiro de 1999, deu início à concorrência internacional n.º 001/1999, visando à contratação da solução de informática para o projeto. A tentativa inicial de implantação abrangeu 44 municípios, a maioria localizada na região metropolitana de Curitiba/PR. Segundo entrevistas realizadas com os técnicos do DATASUS, por ocasião do Levantamento do TMS Saúde (TC 002.088/2009-2), problemas de infraestrutura de

telecomunicações e de redes, o amplo escopo, a falta de planejamento das ações, a dificuldade de se manipular um grande número de dados e a falta de recursos humanos capacitados para operar o sistema nos municípios determinaram o fracasso do projeto piloto.

367. Conforme já descrito no referido levantamento, o projeto perdeu a maioria de seus objetivos iniciais. O escopo inicial do projeto, conforme definido na Portaria GM/MS n.º 1.560/2002, abrangia a vinculação, pelo cartão, do paciente ao profissional de saúde, ao estabelecimento onde foi atendido, ao diagnóstico constatado, aos medicamentos prescritos, possibilitando o armazenamento e o acesso de todo o histórico do paciente em qualquer unidade de saúde pertencente ou conveniada ao SUS.

368. A partir de 2003, esse projeto foi sendo desativado e as atividades referentes ao Cartão SUS resumiram-se à rescisão do contrato com as empresas vencedoras da licitação, à transferência de tecnologia e ao desenvolvimento de soluções em software livre para o cadastro (CADWEB). Em 2009, o DATASUS preocupava-se em realizar a limpeza do cadastro de usuários do SUS e em definir os novos rumos do projeto.

369. Acerca da identificação dos usuários do SUS e do acompanhamento contínuo dos atendimentos de saúde a eles prestados, a Portaria GM/MS n.º 1.560/2002 assim estabelece:

Art. 2º. O Cartão Nacional de Saúde permitirá a identificação dos usuários das ações e serviços de saúde perante o SUS, sendo de uso pessoal e intransferível, de acesso universal e gratuito.

Art. 3º. O Sistema Cartão Nacional de Saúde, de validade nacional e base de vinculação territorial fundada no domicílio residencial do seu titular, é coordenado pelo Ministério da Saúde e permite o cadastramento dos usuários e profissionais de saúde e o acompanhamento contínuo dos atendimentos de saúde prestados à população.

370. O Relatório da SECEX-SP (TC 015.209/2009-7) dá conta do número excessivo de cartões e sua multiplicidade para um mesmo usuário, não deixando dúvidas quanto à inconsistência dos dados armazenados naquele cadastro:

No curso dos trabalhos, foi-nos reportada a possibilidade de multiplicidade de emissão de cartões nacionais de saúde para um mesmo usuário. Tanto é assim que no Município de São Paulo, onde vivem 11 milhões de habitantes, há 14 milhões de cartões nacionais de saúde cadastrados, demonstrando falha que tem como um dos vetores o acolhimento de usuários procedentes de outros municípios do país, o que afeta o teto financeiro do município.

371. Segundo técnicos do DATASUS, diante da multiplicidade de portas de entrada do sistema, é comum ser gerado novo cartão provisório sempre que o usuário do SUS precisa de atendimento. Na emissão do cartão provisório, porém, como o sistema não tem condições de conferir se o usuário já está cadastrado, isso facilita a multiplicidade de cartões para um mesmo usuário. Fato agravado com a demora na emissão do cartão definitivo, o que, na maioria das vezes, impossibilitava a substituição do cartão provisório pelo definitivo, face à falta de localização do usuário do SUS.

372. Em 2009, conforme já mencionado, o DATASUS estava fazendo a limpeza da base de dados do Cartão SUS, ou seja, unindo por vínculos todas as ações feitas pelo mesmo usuário do SUS com diferentes cartões provisórios ou definitivos. A pretensão desse Órgão para acabar com a duplicidade de cartões consiste em três pontos: a) gerar um número automático (não atrelado a qualquer outro número); b) porta única (hoje o SISREG registra o cadastro provisório, que não gera o cartão definitivo); c) fortalecer o cartão, atribuindo vantagens ao seu usuário, por exemplo, na aquisição de medicamentos na Farmácia Popular.

373. Conforme referido anteriormente, a implantação do Cartão SUS permitiria a criação de uma câmara automática de compensação nacional, resolvendo grande parte dos problemas existentes com a PPI e com o financiamento dos procedimentos dos municípios e estados com recursos federais.

Por conseguinte, é necessário que o Ministério da saúde apresente metas e cronograma para a retomada do projeto, o que ainda não foi realizado.

6.5 Determinações e recomendações

374. Considerando a necessidade de que o órgão coordenador da política de regulação desenvolva e disponibilize ferramenta para a gestão dos complexos reguladores, englobando todas as funcionalidades importantes para a melhoria do fluxo de informação, cabe recomendar à Secretaria de Atenção à Saúde que, em conjunto com o Departamento de Informática do SUS (DATASUS), adote as seguintes providências:

a) Incorpore ao SISREG III as seguintes funcionalidades, a fim de que possa atender às necessidades de gestão da regulação assistencial, tornando-se um sistema atraente para os estados e municípios: i) criação e parametrização de consultas e relatórios gerenciais pelo próprio usuário; ii) acesso à grade resolutiva e aos leitos disponíveis nas demais centrais no mesmo estado ou em outro estado quando houver PPI interestadual; iii) disponibilização de mecanismos que sistematizem regras de fluxo mínimas, com funcionalidades customizáveis pelas centrais de regulação; iv) emissão de relatórios gerenciais que possibilitem às centrais de regulação total informação a respeito das demandas e disponibilidade de leitos, autorizações, filas de espera, agendamentos, atendimentos e altas de pacientes ocorridos no âmbito de suas unidades executantes; v) integração aos sistemas de faturamento do SUS e adoção das Autorizações de Procedimentos de Alto Custo (APAC) e Autorizações de Internação Hospitalar (AIH) eletrônicas; vi) integração com a atenção básica (sistema GIL); vii) integração com a nova versão do SISPPI, a fim de que as informações produzidas pela PPI alimentem o sistema de regulação e vice-versa, de forma automática, tornando a adoção dos dois sistemas atrativa para os diversos entes federados;

b) Elabore plano estabelecendo metas, responsabilidades e cronograma para integrar o SISREG III com os demais sistemas dos diversos complexos regulatórios desenvolvidos pelos estados e municípios, possibilitando que as centrais de regulação tenham acesso às informações disponibilizadas pelas outras centrais do mesmo estado de forma automática, por meio de sistema informatizado, sem a necessidade de se recorrer a outros meios para tal;

c) Promova ações de treinamento das equipes de informática das SES, a fim de que as mesmas tenham condições de dar suporte técnico, no que se refere à implantação e operacionalização do SISREG III, às demandas dos complexos reguladores estaduais e municipais.

375. Além disso, tendo em vista a importância que a implantação do projeto do Cartão Nacional de Saúde possui para a regulação do SUS e a fim de contribuir para a remoção das inconsistências no cadastro do sistema, cabe determinar à Secretaria Executiva do Ministério da Saúde que apresente ao Tribunal, no prazo de 90 dias, plano contendo metas e cronograma para a implantação do Cartão Nacional de Saúde em todas as unidades de saúde pertencentes ou conveniadas ao Sistema Único de Saúde, a fim de cumprir o estabelecido nos artigos 2º e 3º da Portaria GM/MS n.º 1.560/2002.

7 Comentários do gestor

376. Nos termos do item 6.5 do Capítulo VI do Manual de Auditoria de Natureza Operacional, aprovado pela Portaria TCU n.º 144/2000, a versão preliminar do relatório de auditoria operacional realizado na Política de Regulação Assistencial do SUS foi remetido à Secretaria de Atenção à Saúde, por meio do Ofício Seprog n.º 01/2010, de 12/01/2010, com a finalidade de se obter os comentários pertinentes sobre as questões analisadas por este Tribunal.

377. A resposta à comunicação do TCU foi encaminhada por meio do Ofício GAB/SAS n.º 285, de 08/02/2010, cujos pronunciamentos a respeito do relatório estão em documento anexo produzido pelo Departamento de Regulação, Avaliação e Controle (DRAC).

378. Considera-se que os comentários e esclarecimentos enviados pelo gestor foram pertinentes e possibilitaram o aperfeiçoamento de análises e elementos textuais do relatório final da auditoria operacional, bem como a adequação das determinações e recomendações propostas.

8 Conclusão

379. A presente auditoria operacional foi realizada sob a sistemática de Fiscalização de Orientação Centralizada, na modalidade de relatórios individualizados. Nessa modalidade, as unidades executoras emitiram seus relatórios e expediram determinações/recomendações relativamente aos gestores locais. Neste relatório de consolidação encontram-se agrupadas as situações presenciadas nos oito estados visitados e as constatações das pesquisas eletrônicas realizadas com as secretarias municipais de saúde e com as centrais de regulação. Ao final, são apresentadas propostas de determinações/recomendações a serem encaminhadas ao órgão formulador da política, notadamente o Ministério da Saúde.

380. O relatório consolidado possibilitou adquirir visão sistêmica da regulação assistencial do SUS a partir de quatro instrumentos de caráter estruturante investigados pela auditoria: a Programação Pactuada Integrada (PPI); a contratação dos serviços de saúde; os complexos reguladores; e os sistemas de informação.

381. Merece destaque o fato de que a PPI não está consolidada como instrumento norteador da regulação assistencial em virtude da ausência de atualização física e financeira pela maioria das secretarias de saúde visitadas, deficiências no seu monitoramento e desvinculação de uso pelos complexos reguladores. Embora a Portaria GM/MS n.º 1.097/2006 obrigue que se realize a programação a cada mudança de gestão estadual, em cinco das oito secretarias estaduais de saúde auditadas os instrumentos vigentes tinham sido elaborados nas gestões anteriores ou sequer existia o processo de PPI implementado. Se os dados do que está acontecendo na prática não são analisados e comparados com a programação, não é possível saber se a programação é adequada ou se precisa ser ajustada. Em decorrência disso, ao longo do tempo a PPI vai se distanciando da realidade, do dia a dia da regulação, denotando a fragilidade desse processo na programação assistencial e na pactuação intergestores.

382. Outra grave situação apontada nos relatórios setoriais diz respeito à proporção de prestadores de serviços sem instrumento contratual formalizado, que alcançou 31% na amostra auditada (25 estabelecimentos de 80 pesquisados em oito estados). Somente esses estabelecimentos produziram, no ano de 2008, um montante de aproximadamente R$ 90 milhões. O Pacto pela Saúde estabeleceu a meta de contratualização de todos os prestadores de serviço no prazo de um ano. No entanto, mais de três anos se passaram e ainda permanece a informalidade na prestação de serviços de saúde ao SUS. Além disso, 38% dos contratos firmados não apresentavam clareza e precisão no seu objeto e 76% continham divergências com o Cadastro Nacional de Estabelecimentos de Saúde.

383. O relatório evidencia ainda que o processo de regulação assistencial do SUS tem sua eficiência comprometida em virtude de: precária integração na gestão dos complexos reguladores; não compartilhamento de informações quanto à disponibilidade de leitos; ausência de grade resolutiva que oriente as internações hospitalares; desconhecimento do processo de Tratamento Fora de Domicílio (TFD); insuficiente divulgação da política de regulação assistencial do SUS tanto para os usuários quanto para os profissionais de saúde; e indisponibilidade ou disponibilidade parcial de funcionalidades requeridas nos sistemas informatizados de regulação.

384. A partir dessa leitura, comprovaram-se oportunidades de aperfeiçoamento na regulação assistencial do SUS, para as quais o relatório propõe medidas saneadoras ou indutoras. Como benefícios esperados da adoção dessas medidas pelos gestores responsáveis, destacam-se: a) a expectativa de que a PPI passe a ser, de fato, um instrumento que contribua para a regulação da produção e dos fluxos assistenciais, deixando de ter uma visão puramente de mecanismo de gestão de recursos; b) garantir o cumprimento dos pactos e o controle sobre os prestadores de serviços de saúde no que tange à contratualização das relações entre gestores públicos e provedores desses serviços; c) reverter a situação de isolamento entre o funcionamento das centrais de regulação e o processo de PPI; d) ampliar o nível de informatização dos complexos reguladores e adequar o tratamento e a

troca de informação entre as centrais de regulação, profissionais de saúde e usuários do SUS sobre a forma organizativa de encaminhamento de pacientes e regulação dos fluxos assistenciais.

9 Proposta de Encaminhamento

385. Diante do exposto, submetem-se os autos à consideração superior, para que seja encaminhado ao Gabinete do Ministro Relator José Jorge, com as propostas que se seguem:

I. Determinar à Secretaria Executiva do Ministério da Saúde, com o com fulcro no art. 250, inciso II, do Regimento Interno do TCU, que apresente ao Tribunal, no prazo de 90 dias, um plano contendo metas e cronograma para a implantação definitiva do Cartão Nacional de Saúde em todas as unidades de saúde pertencentes ou conveniadas ao Sistema Único de Saúde, a fim de cumprir o estabelecido nos artigos 2º e 3º da Portaria GM/MS n.º 1.560/2002.

II. Recomendar à Secretaria Executiva do Ministério da Saúde, nos termos da competência que lhe é atribuída pelo Art. 9º do Decreto n.º 5.974/2006, que crie mecanismos para fomentar o avanço dos entes federados na instalação e funcionamento dos Colegiados de Gestão Regional de modo a se constituir num espaço permanente de decisão e pactuação de soluções para organização de uma rede regional de ações de atenção à saúde, bem como solucionar os conflitos ocorridos entre os entes federativos, a exemplo do decorrente da falta de cumprimento dos Termos de Compromisso para Garantia de Acesso.

III. Determinar à Secretaria de Atenção à Saúde, com fulcro no art. 250, inciso II, do Regimento Interno do TCU, a adoção das seguintes medidas:

a) Na condição de facilitadora da implantação da política de regulação assistencial do SUS, dê o apoio técnico necessário para que a Secretaria Estadual de Saúde do Estado do Maranhão implemente o processo de PPI naquela unidade da federação, e, tão logo seja finalizado, adote providências no sentido de identificar os fluxos assistenciais consolidados entre aquele estado e o Estado do Piauí, a fim de que seja realizada a programação pactuada integrada interestadual, com a participação dos estados e municípios envolvidos, com aprovação nas respectivas Comissões Intergestores Bipartite, nos termos do que dispõe os artigos 5º, §1, e 7º da Portaria GM/MS n.º 1.097/2006;

b) Defina, em conjunto com o Departamento Nacional de Auditoria do SUS, estratégia de fiscalização para verificar a regularidade na formalização dos contratos com os prestadores de serviços de saúde ao SUS, bem como a conformidade de seu objeto com os dados lançados no CNES, fixando prazo para que os gestores estaduais e municipais regularizem a contratação, sob pena de interrupção do repasse de recursos federais proporcional à produção dos estabelecimentos de saúde que permaneçam sem instrumentos contratuais, nos termos do art. 60, parágrafo único, da Lei n.º 8.666/1993, quanto promovam a regularização dos dados do CNES, sob pena de suspensão dos repasses fundo a fundo, nos termos do art. 7º, inciso III, alínea "b", da Portaria do MS/GM n.º 699/2006.

IV. Recomendar à Secretaria de Atenção a Saúde, com fulcro no art. 250, inciso III, do Regimento Interno do TCU, a adoção das seguintes medidas:

a) Crie mecanismos para fomentar o avanço dos entes federados em relação aos seguintes pontos: i) elaboração, atualização e monitoramento da PPI na forma e periodicidade preconizadas pelo Ministério da Saúde; ii) publicação da PPI vigente com as memórias de cálculo dos pactos municipais realizados, com explicitação das metas físicas e financeiras, tanto no caso remanejamento de recursos como incremento de recursos novos, de modo a dar transparência ao fluxo estabelecido e aos pactos firmados entre os gestores, nos termos do art. 1º, parágrafo único, da Portaria GM/MS n.º 1.097/2006;

b) Expeça orientações técnicas para auxiliar os estados e municípios na elaboração do estudo da necessidade de serviços, o qual deve subsidiar a elaboração da PPI e a contratação dos prestadores de serviços, estabelecendo parâmetros atualizados de cobertura assistencial no âmbito do SUS, assim como sejam adotadas outras medidas no sentido de qualificar o planejamento da contratação dos prestadores de serviços.

c) Fixe o termo final para aplicação dos recursos repassados para implantação de complexos reguladores, destinados a estados e municípios por meio da Portaria SAS/MS n.º 494/2006 e da Portaria GM/MS n.º 1.571/2007, bem como respectivas portarias específicas de qualificação, determinando que, ao término do prazo fixado, seja providenciada a devolução dos recursos federais, devidamente atualizados, aos cofres do Fundo Nacional de Saúde, no caso de sua não aplicação ou do descumprimento dos compromissos assumidos, conforme projeto aprovado na Comissão Intergestores Bipartite e homologado pelo Ministério da Saúde;

d) Estabeleça a obrigatoriedade de os estados, em conjunto com os seus municípios, elaborarem a grade resolutiva dos estabelecimentos hospitalares neles situados, a qual contenha informações sobre a capacidade de atendimento, de urgência e/ou eletivo, por nível de complexidade, abordando o quantitativo de internações destinadas a cada estabelecimento de saúde e o fluxo de referência e contra-referência entre as unidades que compõem a região de saúde;

e) Proceda à referenciação de protocolos assistenciais operacionais que sirvam de modelo para estados e municípios regularem o fluxo de encaminhamento de pacientes entre os níveis de complexidade, aplicando-os de acordo com a capacidade técnica instalada, a resolutividade das unidades de saúde e as referências intermunicipais e interestaduais, disponibilizando esses documentos na página do Ministério da Saúde na internet, de modo a possibilitar sua consulta por quaisquer interessados;

f) Proceda à regulamentação e divulgação dos procedimentos necessários para os deslocamentos intermunicipais e interestaduais de pacientes para o Tratamento Fora de Domicilio (TFD), com o estabelecimento de competências e responsabilidades de cada esfera de governo;

g) Defina regras mínimas operacionais para mitigar os conflitos de gestão entre os entes federados enquanto não adotado o comando único sobre a totalidade dos prestadores de serviços do SUS localizados nos territórios municipais, entre as quais, para o compartilhamento de informações geradas pelas áreas técnicas de regulação de acesso das três esferas de gestão, a fim de que funcionem plenamente integradas, com o estabelecimento de fluxo único de acesso aos serviços de saúde situados nos municípios;

h) Concentre toda a informação relativa à Política Nacional de Regulação do SUS em um link específico, acessível diretamente na página inicial do Ministério da Saúde na internet, onde sejam inseridas informações dirigidas aos usuários do SUS, aos médicos reguladores, operadores de centrais, profissionais de saúde em geral e gestores do sistema, e cujo conteúdo contemple a orientação sobre os fluxos de atendimento do SUS, a normatização da regulação em saúde, os protocolos assistenciais e os manuais para tratamento fora do domicílio;

i) Institua sistemática de monitoramento de modo a identificar onde e os motivos que estão contribuindo para a recorrência da demanda espontânea, adotando medidas saneadoras para mitigar os riscos advindos dessa situação.

V. Recomendar à Secretaria de Atenção a Saúde, em conjunto com o Departamento de Informática do SUS, com o com fulcro no art. 250, inciso III, do Regimento Interno do TCU, a adoção das seguintes medidas:

a) Desenvolva ferramenta no SISPPI capaz de facilitar o monitoramento dos diversos aspectos dos pactos firmados entre os gestores, estabelecidos pelo Manual de Diretrizes para a Programação Pactuada e Integrada da Assistência em Saúde;

b) Incorpore ao SISREG III as seguintes funcionalidades, a fim de que possa atender às necessidades de gestão da regulação assistencial, tornando-se um sistema atraente para os estados e municípios: i) criação e parametrização de consultas e relatórios gerenciais pelo próprio usuário; ii) acesso à grade resolutiva e aos leitos disponíveis nas demais centrais no mesmo estado ou em outro estado quando houver PPI interestadual; iii) disponibilização de mecanismos que sistematizem regras

de fluxo mínimas, com funcionalidades customizáveis pelas centrais de regulação; iv) emissão de relatórios gerenciais que possibilitem às centrais de regulação total informação a respeito das demandas e disponibilidade de leitos, autorizações, filas de espera, agendamentos, atendimentos e altas de pacientes ocorridos no âmbito de suas unidades executantes; v) integração aos sistemas de faturamento do SUS e adoção das Autorizações de Procedimentos de Alto Custo (APAC) e Autorizações de Internação Hospitalar (AIH) eletrônicas; vi) integração com a atenção básica (sistema GIL); vii) integração com a nova versão do SISPPI, a fim de que as informações produzidas pela PPI alimentem o sistema de regulação e vice-versa, de forma automática, tornando a adoção dos dois sistemas atrativa para os diversos entes federados;

c) Elabore plano estabelecendo metas, responsabilidades e cronograma para integrar o SISREG III com os demais sistemas dos diversos complexos regulatórios desenvolvidos pelos estados e municípios, possibilitando que as centrais de regulação tenham acesso às informações disponibilizadas pelas outras centrais do mesmo estado de forma automática, por meio de sistema informatizado, sem a necessidade de se recorrer a outros meios para tal;

d) Promova ações de treinamento das equipes de informática das secretarias estaduais de saúde, a fim de que as mesmas tenham condições de dar suporte técnico, no que se refere à implantação e operacionalização do SISREG III, às demandas dos complexos reguladores estaduais e municipais.

VI. Determinar à Secretaria de Atenção à Saúde que encaminhem a este Tribunal, no prazo de 90 dias, a contar da publicação do Acórdão, Plano de Ação que contenha o cronograma de adoção das medidas necessárias à implementação das respectivas deliberações prolatadas pelo TCU, com designação dos responsáveis pela implementação dessas medidas;

VII. Encaminhar cópia do Acórdão que vier a ser adotado pelo Tribunal, bem como do Relatório e do Voto que o fundamentarem, e do inteiro teor do presente relatório, para os seguintes destinatários: a) Ministro de Estado da Saúde; b) Secretário de Atenção em Saúde; c) Conselho Nacional de Secretários de Saúde (CONASS); d) Conselho Nacional de Secretários Municipais de Saúde (CONASEMS); e) Presidente da Comissão de Seguridade Social e Família da Câmara dos Deputados; e f) Presidente da Comissão de Assuntos Sociais do Senado Federal;

VIII. Restituir o processo à Seprog para planejamento do monitoramento da implementação das deliberações do Acórdão que vier a ser proferido nestes autos.

IX. Arquivar os autos na SEPROG.

Apêndice A – Dados sobre a implantação dos complexos reguladores no Brasil

As análises a seguir não consideram as centrais que estão em construção ou ainda em projeto, restringindo-se as que já estão em operação ou, pelo menos, prontas para funcionar.

Tabela 30 – Panorama da implantação dos complexos reguladores no Brasil, incluindo número de centrais por tipo, recursos repassados pelo Ministério da Saúde para a regulação, total e por habitante, e total da produção ambulatorial e hospitalar por unidade da federação.

UF	Consultas / Exames	Internações	Urgências	UTI	Total de centrais	Total de recursos federais repassados	Recursos/ habitante	Produção hospitalar de 2008 (média e alta complexidade)
AC	0	0	1	0	**1**	R$ 537.744,00	R$ 0,82	R$ 60.772,804,42
AL	8	1	0	0	**9**	R$ 947.527,00	R$ 0,31	R$ 282.612.611,47
AM	1	0	0	0	**1**	R$ 868.734,00	R$ 0,17	R$ 262.435.847,67
AP	0	1	0	0	**1**	R$ 487.744,00	R$ 0,83	R$ 37.087.478,49
BA	32	3	39	1	**75**	R$ 1.809.794,00	R$ 0,13	R$ 1.205.573.154,06
CE	22	20	2	4	**48**	R$ 1.509.507,00	R$ 0,18	R$ 769.669.797,32
DF	1	0	1	1	**3**	R$ 518.949,00	R$ 0,21	R$ 373.968.717,56
ES	1	1	1	0	**3**	R$ 56.989,00	R$ 0,02	R$ 368.618.412,09
GO	13	2	11	3	**29**	R$ 2.668.281,60	R$ 0,47	R$ 568.517.418,77

UF	Consultas / Exames	Internações	Urgências	UTI	Total de centrais	Total de recursos federais repassados	Recursos/ habitante	Produção hospitalar de 2008 (média e alta complexidade)
MA	1	0	2	0	**3**	R$ 1.113.022,00	R$ 0,18	R$ 411.972.470,77
MG	14	14	13	13	**54**	R$ 3.057.140,00	R$ 0,16	R$ 2.166.963.858,12
MS	2	2	2	0	**6**	R$ 753.239,00	R$ 0,33	R$ 255.331.103,69
MT	89	71	78	23	**261**	R$ 924.428,00	R$ 0,32	R$ 245.054.137,27
PA	5	5	5	3	**18**	R$ 1.163.022,00	R$ 0,15	R$ 502.281.470,11
PB	4	1	1	1	**7**	R$ 1.020.626,00	R$ 0,26	R$ 336.972.085,19
PE	14	3	0	1	**18**	R$ 1.486.408,00	R$ 0,12	R$ 825.613.777,70
PI	1	0	0	0	**1**	R$ 1.020.626,00	R$ 0,21	R$ 278.929.128,55
PR	0	5	10	0	**15**	R$ 1.855.992,00	R$ 0,18	R$ 1.321.978.316,13
RJ	9	9	9	9	**36**	R$ 2.595.070,90	R$ 0,15	R$ 1.424.878.369,78
RN	5	1	3	0	**9**	R$ 1.043.725,00	R$ 0,35	R$ 300.836.031,03
RO	1	1	1	1	**4**	R$ 657.041,00	R$ 0,43	R$ 103.239.506,03
RR	0	0	0	0	**0**	R$ 437.744,00	R$ 1,11	R$ 41.949.621,99
RS	4	3	3	3	**13**	R$ 2.179.378,00	R$ 0,19	R$ 1.348.929.705,98
SC	1	0	0	0	**1**	R$ 1.320.913,00	R$ 0,19	R$ 706.532.723,15
SE	5	0	1	0	**6**	R$ 878.230,00	R$ 0,45	R$ 156.685.966,58
SP	11	8	7	2	**28**	R$ 5.482.535,00	R$ 0,14	R$ 5.859.141.810,48
TO	3	1	1	1	**6**	R$ 607.041,00	R$ 0,46	R$ 123.049.658,53
BRASIL	**247**	**151**	**191**	**66**	**656**	**R$ 37.001.450,50**	**R$ 0,19**	**R$ 20.339.595.982,93**

Fontes: Ofícios enviados às SES de todas as Unidades da Federação, respostas aos ofícios de requisição ao DRAC/SAS/MS, IBGE (contagem de 2007) e DATASUS (dados de produção ambulatorial e de internações por local de realização referentes a 2008).

Gráfico 23 - Centrais de regulação implantadas, por Região.

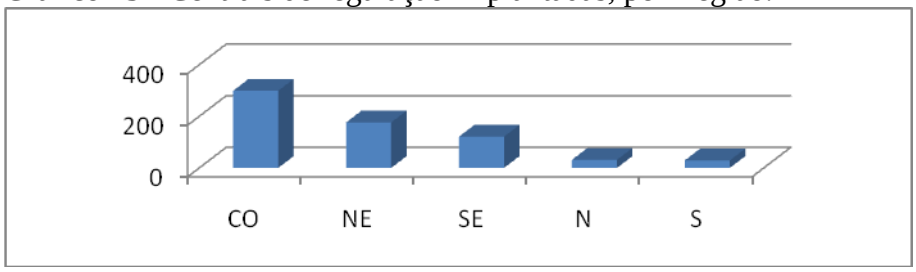


Gráfico 24 – Recursos federais repassados, por Região, em R$ milhões.

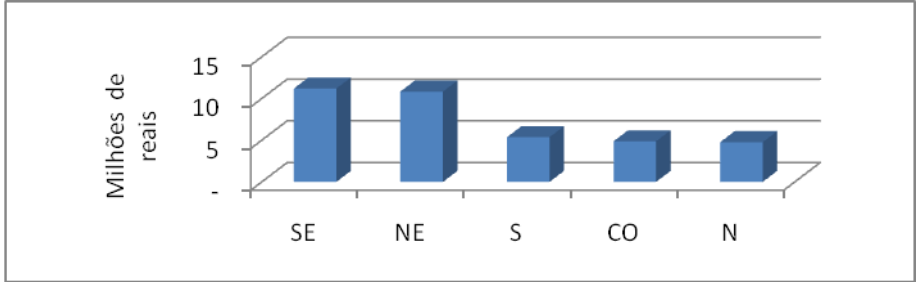


Gráfico 25 – Recursos federais por habitante, por Região, em R$.

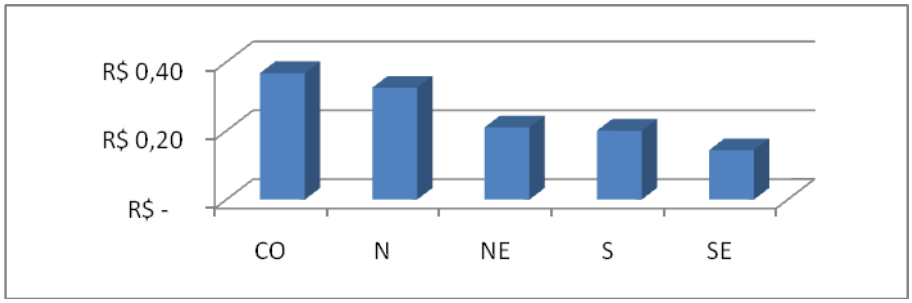


Gráfico 26 – Produção, por Região, em R$ milhões.

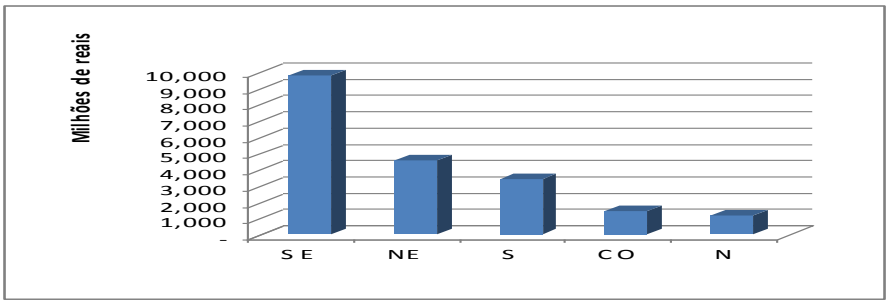
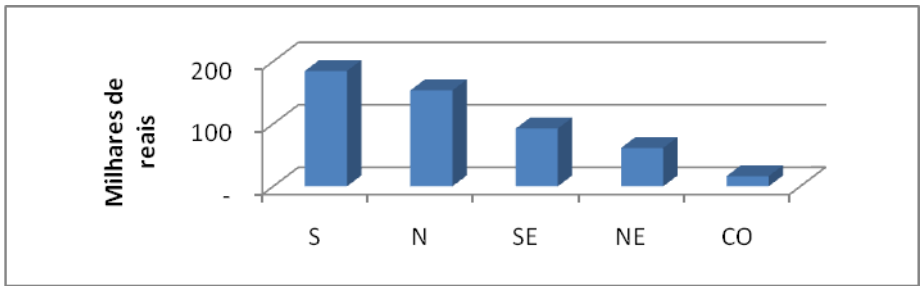


Gráfico 27 - Repasse federal por central implantada, por Região, em R$ milhões.



Fontes – Gráficos 6 a 10: Portaria GM/MS n.º 1.571/ 2007; demais portarias de qualificação de estados e municípios; IBGE; e Ofícios enviados pelas SES.

Apêndice B – Gerenciamento da informação pelos complexos reguladores

Tabela 31 – Formas pelas quais os complexos reguladores gerenciam as informações necessárias para seu funcionamento.

	Gerencia a informação pelo sistema informatizado de regulação, que apresenta essa funcionalidade de forma satisfatória	**Gerencia a informação pelo sistema informatizado de regulação, mesmo com restrições/limitações nessa funcionalidade**	**Gerencia a informação manualmente, pois a funcionalidade do sistema informatizado de regulação é deficiente**	**Gerencia a informação manualmente, pois o sistema informatizado de regulação não dispõe de tal funcionalidade**	**Gerencia a informação manualmente, pois não dispõe de sistema informatizado**	**Não gerencia a informação, mesmo considerando ser aplicável às atividades dessa Central**	**gerencia a informação, considerando que é aplicável às atividades dessa Central**
Execução dos tetos físicos e financeiros	18%	29%	1%	10%	15%	16%	

	Gerencia a informação pelo sistema informatizado de regulação, que apresenta essa funcionalidade de forma satisfatória	Gerencia a informação pelo sistema informatizado de regulação, mesmo com restrições/limitações nessa funcionalidade	Gerencia a informação manualmente, pois a funcionalidade do sistema informatizado de regulação é deficiente	Gerencia a informação manualmente, pois o sistema informatizado de regulação não dispõe de tal funcionalidade	Gerencia a informação manualmente, pois não dispõe de sistema informatizado	Não gerencia a informação, mesmo considerando ser aplicável às atividades dessa Central	gerencia a informação, considerando que aplicável às atividades dessa Central
pactuados entre os municípios, com a disponibilização dos dados da PPI.							
Referenciamento, em todos os níveis de atenção, das redes de prestadores públicos e privados (para onde devo enviar o paciente ?)	18%	38%	7%	10%	16%	4%	
Execução física e financeira, por prestador, das programações feitas pelo gestor.	16%	25%	6%	15%	4%	16%	
Fila de espera por prioridade, procedimento e diagnóstico.	22%	26%	9%	10%	12%	13%	
Protocolos clínicos de regulação	13%	25%	9%	13%	13%	19%	
Protocolo	21%	22%	6%	13%	15%	15%	

	Gerencia a informação pelo sistema informatizado de regulação, que apresenta essa funcionalidade de forma satisfatória	Gerencia a informação pelo sistema informatizado de regulação, mesmo com restrições/limitações nessa funcionalidade	Gerencia a informação manualmente, pois a funcionalidade do sistema informatizado de regulação é deficiente	Gerencia a informação manualmente, pois o sistema informatizado de regulação não dispõe de tal funcionalidade	Gerencia a informação manualmente, pois não dispõe de sistema informatizado	Não gerencia a informação, mesmo considerando ser aplicável às atividades dessa Central	gerencia a informação, considerando que aplicável às atividades dessa Central
s operacionais de regulação							
Mapa de leitos com atualização dinâmica	7%	18%	1%	7%	9%	31%	
Tempo de permanência nos leitos (caso de centrais de internações ou UTI)	10%	9%	3%	4%	3%	25%	
Alocação de leitos, de urgência e eletivos, por clínica e prestador.	9%	18%	1%	3%	7%	26%	
Autorização e encaminhamento de pacientes com a configuração da grade de referência, indicação de prioridades e geração de AIH's	10%	16%	3%	3%	13%	18%	
Fluxo dos pacientes nas unidades de saúde (admissão, acompanhamen	13%	16%	4%	3%	10%	26%	

	Gerencia a informação pelo sistema informatizado de regulação, que apresenta essa funcionalidade de forma satisfatória	Gerencia a informação pelo sistema informatizado de regulação, mesmo com restrições/limitações nessa funcionalidade	Gerencia a informação manualmente, pois a funcionalidade do sistema informatizado de regulação é deficiente	Gerencia a informação manualmente, pois o sistema informatizado de regulação não dispõe de tal funcionalidade	Gerencia a informação manualmente, pois não dispõe de sistema informatizado	Não gerencia a informação, mesmo considerando ser aplicável às atividades dessa Central	gerencia a informação, considerando que aplicável às atividades dessa Central
to e alta)							
Dados do Cadastro Nacional de Estabelecimentos de Saúde (CNES)	29%	19%	1%	7%	6%	12%	
Dados do Cartão Nacional de Saúde	16%	25%	3%	1%	4%	21%	
Informações para alimentação dos sistemas de produção (SIA e SIH) do Ministério da Saúde	25%	12%	0%	3%	13%	22%	
Informações recebidas ou enviadas para outras centrais de regulação	13%	18%	3%	13%	16%	22%	
Intermediação do acesso, pela central estadual, da população referenciada às unidades de	12%	21%	6%	7%	10%	16%	

	Gerencia a informação pelo sistema informatizado de regulação, que apresenta essa funcionalidade de forma satisfatória	Gerencia a informação pelo sistema informatizado de regulação, mesmo com restrições/limitações nessa funcionalidade	Gerencia a informação manualmente, pois a funcionalidade do sistema informatizado de regulação é deficiente	Gerencia a informação manualmente, pois o sistema informatizado de regulação não dispõe de tal funcionalidade	Gerencia a informação manualmente, pois não dispõe de sistema informatizado	Não gerencia a informação, mesmo considerando ser aplicável às atividades dessa Central	gerencia a informação, considerando que aplicável às atividades dessa Central
saúde sob gestão municipal, no âmbito do estado.							

Fonte: Pesquisa eletrônica com centrais de regulação, em outubro e novembro de 2009.4. O corpo dirigente da unidade técnica manifestou-se em concordância com os encaminhamentos sugeridos (fl. 168/9).

É o Relatório.

VOTO

Aprecia-se Auditoria Operacional com o escopo maior de verificar a implantação e a operacionalização dos complexos reguladores e das centrais de regulação nas esferas governamentais, visando avaliar a utilização dos recursos destinados à prestação assistencial existente no âmbito do Sistema Único de Saúde.

2. Foram abordadas questões relativas à consolidação da Programação Pactuada Integrada da Assistência em Saúde (PPI) como instrumento norteador da regulação, à contratação de prestadores de serviço de saúde, à implantação e operacionalização de complexos reguladores, bem como as afetas ao tratamento das informações necessárias à regulação, procurando identificar possíveis desconformidades e oportunidades de melhorias na organização e funcionamento da rede de regulação no âmbito da Federação.

3. Para a consecução dos trabalhos, realizados sob a forma de Fiscalização de Orientação Centralizada-FOC, foram observadas as situações específicas presentes em oito unidades da federação – Pará, Minas Gerais, Paraná, Piauí, Mato Grosso, Rio Grande do Sul, Rio de Janeiro e São Paulo –, tratadas, respectivamente, nos processos TC 014.714/2009-0, TC 014.719/2009-6, TC 014.773/2009-0, TC 014.780/2009-5, TC 014.801/2009-7, TC 014.970/2009-0, TC 014.838/2009-7 e TC 015.209/2009-7, onde foram expedidas, quando pertinente, as devidas orientações aos entes integrantes do sistema de saúde ali localizados.

4. As situações encontradas naquelas fiscalizações, assim como suas causas e efeitos, são sintetizadas e agrupadas no precedente relatório, com cujas conclusões e encaminhamentos manifesto, desde já, minha integral concordância.

5. Dentre as realidades investigadas, observou-se, em sua maior parte, que a Programação Pactuada Integrada da Assistência em Saúde, a qual objetiva organizar a rede intergovernamental de serviços no âmbito do SUS, nada obstante a normatização existente e o seu preponderante papel na aplicação eficiente dos recursos destinados ao conjunto de ações voltadas à saúde pública, ainda é uma

realidade distante de ser concretizada. A ausência de atualização física e financeira por parte da maioria das secretarias de saúde visitadas, deficiências no seu monitoramento e a sua desvinculação de uso pelos complexos reguladores, com o consequente distanciamento da situação fática vivenciada, são apontadas como as causas primordiais dessa situação.

6. No que tange à contratação de prestadores de serviço de saúde, verificou-se a persistência da situação de informalidade presente em boa parte das avenças. Da amostra auditada, inexistia instrumento formal em 31% das relações de serviços. Observou-se, também, que 38% dos contratos firmados apresentavam falhas em sua formalização, como a falta de cláusulas essenciais e imprecisão na especificação do objeto, e outros 76% demonstravam incongruências com o Cadastro Nacional de Estabelecimentos de Saúde.

7. Quanto à implantação dos complexos reguladores, estrutura que congrega as centrais de regulação e operacionaliza o acesso aos serviços de saúde, anotou-se que foram destinados a estados e municípios, no período de 2007 a 2009, o montante de R$ 37 milhões para tal mister, sem, entretanto, a fixação de prazo para a sua aplicação. Decorrente disso, observou-se que a implantação da maioria dos mencionados complexos não está se dando no tempo desejável. Além disso, foi ainda assinalado que, em alguns entes federados, não há um acompanhamento efetivo dessa implantação.

8. Já no que é afeto à operacionalização dos sobreditos complexos, evidenciou-se que está a mesma se dando de forma deficiente. A ausência de uma grade resolutiva, por estabelecimento, para o referenciamento das internações hospitalares, a precária integração entre os complexos, traduzidos, p.e., pelo não compartilhamento de informações quanto à disponibilidade ou déficit de leitos, o desconhecimento de parcela dos gestores municipais quanto à sistemática de tratamento fora de domicílio (TFD), são tidos como alguns dos entraves a serem superados para a plena operação dos complexos.

9. Por último, no que tange ao tratamento das informações verificou-se que, na maioria das centrais pesquisadas, ainda não há um sistema informatizado com as funcionalidades necessárias para o bom andamento do processo regulatório ou mesmo para controlar o fluxo de informação relativo à operacionalização do processo. Também a integração entre os diversos sistemas das centrais de regulação é incipiente. Quanto ao cartão SUS, verificou-se a sua multiplicidade mesmo para um mesmo usuário, o que obstaculiza sobremaneira a criação de uma câmara automática de compensação nacional, tida como solução de boa parte dos problemas enfrentados pela PPI e com o financiamento federal dos procedimentos hospitalares.

10. Diante desse quadro, na presença de oportunidades de melhorias na atuação do órgão ministerial, vejo como adequados os encaminhamentos sugeridos pela equipe de auditoria.

11. Por último, gostaria de enaltecer os esforços empreendidos pelas equipes técnicas que atuaram no presente trabalho, sem olvidar os gestores envolvidos que, com sua participação, tiveram papel decisivo para os resultados que ora se apresentam.

Ante o exposto, acompanho o parecer, e VOTO por que seja adotada a deliberação que ora submeto à apreciação deste Plenário.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 26 de maio de 2010.

JOSÉ JORGE
Relator

ACÓRDÃO N.º 1189/2010 – TCU – Plenário

1. Processo n.º TC 014.541/2009-6.
1.1. Apenso: 032.595/2008-7

2. Grupo I, Classe de Assunto V – Auditoria Operacional
3. Interessado: Tribunal de Contas da União
4. Unidade: Ministério da Saúde
5. Relator: Ministro José Jorge
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidades Técnicas: Secretaria de Fiscalização e Avaliação de Programas de Governo-Seprog, 4ª Secretaria de Controle Externo e Secretarias de Controle Externo nos Estados de Minas Gerais, Mato Grosso, Pará, Piauí, Paraná, Rio de Janeiro, Rio Grande do Sul e São Paulo
8. Advogado constituído nos autos: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Auditoria Operacional, realizada com vistas a avaliar a implantação e a operacionalização dos complexos reguladores e das centrais de regulação nas esferas governamentais, bem como a utilização dos recursos destinados à prestação assistencial existente no âmbito do Sistema Único de Saúde.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. Determinar à Secretaria Executiva do Ministério da Saúde, com o com fulcro no art. 250, inciso II, do Regimento Interno do TCU, que apresente ao Tribunal, no prazo de 90 (noventa) dias, um plano contendo metas e cronograma para a implantação definitiva do Cartão Nacional de Saúde em todas as unidades de saúde pertencentes ou conveniadas ao Sistema Único de Saúde, a fim de cumprir o estabelecido nos artigos 2º e 3º da Portaria GM/MS n.º 1.560/2002.

9.2. Recomendar à Secretaria Executiva do Ministério da Saúde, nos termos da competência que lhe é atribuída pelo Art. 9º do Decreto n.º 5.974/2006, que crie mecanismos para fomentar o avanço dos entes federados na instalação e funcionamento dos Colegiados de Gestão Regional de modo a se constituir num espaço permanente de decisão e pactuação de soluções para organização de uma rede regional de ações de atenção à saúde, bem como solucionar os conflitos ocorridos entre os entes federativos, a exemplo do decorrente da falta de cumprimento dos Termos de Compromisso para Garantia de Acesso.

9.3. Determinar à Secretaria de Atenção à Saúde, com fulcro no art. 250, inciso II, do Regimento Interno do TCU, a adoção das seguintes medidas:

9.3.1. forneça, na condição de facilitadora da implantação da política de regulação assistencial do SUS, o apoio técnico necessário para que a Secretaria Estadual de Saúde do Estado do Maranhão implemente o processo de PPI naquela unidade da federação, e, tão logo seja finalizado, adote providências no sentido de identificar os fluxos assistenciais consolidados entre aquele estado e o Estado do Piauí, a fim de que seja realizada a programação pactuada integrada interestadual, com a participação dos estados e municípios envolvidos, com aprovação nas respectivas Comissões Intergestores Bipartite, nos termos do que dispõe os artigos 5º, §1, e 7º da Portaria GM/MS n.º 1.097/2006;

9.3.2. Defina, em conjunto com o Departamento Nacional de Auditoria do SUS, estratégia de fiscalização para verificar a regularidade na formalização dos contratos com os prestadores de serviços de saúde ao SUS, bem como a conformidade de seu objeto com os dados lançados no CNES, fixando prazo para que os gestores estaduais e municipais regularizem ditas contratações, alertando-os para a possibilidade de interrupção do repasse de recursos federais proporcional à produção dos estabelecimentos de saúde que permaneçam sem instrumentos contratuais, nos termos do art. 60, parágrafo único, da Lei n.º 8.666/1993, assim como promovam a regularização dos dados do CNES, sob pena de suspensão dos repasses fundo a fundo, nos termos do art. 7º, inciso III, alínea “b”, da Portaria do MS/GM n.º 699/2006;

9.4. Recomendar à Secretaria de Atenção a Saúde, com fulcro no art. 250, inciso III, do Regimento Interno do TCU, a adoção das seguintes medidas:

9.4.1. Crie mecanismos para fomentar o avanço dos entes federados em relação aos seguintes pontos: i) elaboração, atualização e monitoramento da PPI na forma e periodicidade preconizadas pelo Ministério da Saúde; ii) publicação da PPI vigente com as memórias de cálculo dos pactos municipais realizados, com explicitação das metas físicas e financeiras, tanto no caso remanejamento de recursos como incremento de recursos novos, de modo a dar transparência ao fluxo estabelecido e aos pactos firmados entre os gestores, nos termos do art. 1º, parágrafo único, da Portaria GM/MS n.º 1.097/2006;

9.4.2. Expeça orientações técnicas para auxiliar os estados e municípios na elaboração do estudo da necessidade de serviços, o qual deve subsidiar a elaboração da PPI e a contratação dos prestadores de serviços, estabelecendo parâmetros atualizados de cobertura assistencial no âmbito do SUS, assim como sejam adotadas outras medidas no sentido de qualificar o planejamento da contratação dos prestadores de serviços.

9.4.3. Fixe o termo final para aplicação dos recursos repassados para implantação de complexos reguladores, destinados a estados e municípios por meio da Portaria SAS/MS n.º 494/2006 e da Portaria GM/MS n.º 1.571/2007, bem como respectivas portarias específicas de qualificação, determinando que, ao término do prazo fixado, seja providenciada a devolução dos recursos federais, devidamente atualizados, aos cofres do Fundo Nacional de Saúde, no caso de sua não aplicação ou do descumprimento dos compromissos assumidos, conforme projeto aprovado na Comissão Intergestores Bipartite e homologado pelo Ministério da Saúde;

9.4.4. Estabeleça a obrigatoriedade de os estados, em conjunto com os seus municípios, elaborarem a grade resolutiva dos estabelecimentos hospitalares neles situados, a qual contenha informações sobre a capacidade de atendimento, de urgência e/ou eletivo, por nível de complexidade, abordando o quantitativo de internações destinadas a cada estabelecimento de saúde e o fluxo de referência e contra-referência entre as unidades que compõem a região de saúde;

9.4.5. Proceda à referenciação de protocolos assistenciais operacionais que sirvam de modelo para estados e municípios regularem o fluxo de encaminhamento de pacientes entre os níveis de complexidade, aplicando-os de acordo com a capacidade técnica instalada, a resolutividade das unidades de saúde e as referências intermunicipais e interestaduais, disponibilizando esses documentos na página do Ministério da Saúde na internet, de modo a possibilitar sua consulta por quaisquer interessados;

9.4.6. Proceda à regulamentação e divulgação dos procedimentos necessários para os deslocamentos intermunicipais e interestaduais de pacientes para o Tratamento Fora de Domicilio (TFD), com o estabelecimento de competências e responsabilidades de cada esfera de governo;

9.4.7. Defina regras mínimas operacionais para mitigar os conflitos de gestão entre os entes federados enquanto não adotado o comando único sobre a totalidade dos prestadores de serviços do SUS localizados nos territórios municipais, entre as quais, para o compartilhamento de informações geradas pelas áreas técnicas de regulação de acesso das três esferas de gestão, a fim de que funcionem plenamente integradas, com o estabelecimento de fluxo único de acesso aos serviços de saúde situados nos municípios;

9.4.8. Concentre toda a informação relativa à Política Nacional de Regulação do SUS em um link específico, acessível diretamente na página inicial do Ministério da Saúde na internet, onde sejam inseridas informações dirigidas aos usuários do SUS, aos médicos reguladores, operadores de centrais, profissionais de saúde em geral e gestores do sistema, e cujo conteúdo contemple a orientação sobre os fluxos de atendimento do SUS, a normatização da regulação em saúde, os protocolos assistenciais e os manuais para tratamento fora do domicílio;

9.4.9. Institua sistemática de monitoramento de modo a identificar onde estão e quais são os motivos para a recorrência da demanda espontânea, adotando medidas saneadoras para mitigar os riscos advindos dessa situação;

9.5. Recomendar à Secretaria de Atenção a Saúde, em conjunto com o Departamento de Informática do SUS, com o com fulcro no art. 250, inciso III, do Regimento Interno do TCU, a adoção das seguintes medidas:

9.5.1. Desenvolva ferramenta no SISPPI capaz de facilitar o monitoramento dos diversos aspectos dos pactos firmados entre os gestores, estabelecidos pelo Manual de Diretrizes para a Programação Pactuada e Integrada da Assistência em Saúde;

9.5.2. Incorpore ao SISREG III as seguintes funcionalidades, visando o atendimento das necessidades de gestão da regulação assistencial, tornando-o um sistema atraente para os estados e municípios: i) criação e parametrização de consultas e relatórios gerenciais pelo próprio usuário; ii) acesso à grade resolutiva e aos leitos disponíveis nas demais centrais no mesmo estado ou em outro estado quando houver PPI interestadual; iii) disponibilização de mecanismos que sistematizem regras de fluxo mínimas, com funcionalidades customizáveis pelas centrais de regulação; iv) emissão de relatórios gerenciais que possibilitem às centrais de regulação total informação a respeito das demandas e disponibilidade de leitos, autorizações, filas de espera, agendamentos, atendimentos e altas de pacientes ocorridos no âmbito de suas unidades executantes; v) integração aos sistemas de faturamento do SUS e adoção das Autorizações de Procedimentos de Alto Custo (APAC) e Autorizações de Internação Hospitalar (AIH) eletrônicas; vi) integração com a atenção básica (sistema GIL); vii) integração com a nova versão do SISPPI, a fim de que as informações produzidas pela PPI alimentem o sistema de regulação e vice-versa, de forma automática, tornando a adoção dos dois sistemas atrativa para os diversos entes federados;

9.5.3. Elabore plano estabelecendo metas, responsabilidades e cronograma para integrar o SISREG III com os demais sistemas dos diversos complexos regulatórios desenvolvidos por estados e municípios, possibilitando que as centrais de regulação tenham acesso às informações disponibilizadas pelas outras centrais do mesmo estado de forma automática, por meio de sistema informatizado, sem a necessidade de se recorrer a outros meios para tal;

9.5.4. Promova ações de treinamento das equipes de informática das secretarias estaduais de saúde, a fim de que as mesmas tenham condições de dar suporte técnico, no que se refere à implantação e operacionalização do SISREG III, às demandas dos complexos reguladores estaduais e municipais;

9.6. Determinar à Secretaria de Atenção à Saúde que encaminhe a este Tribunal, no prazo de 90 (noventa) dias, Plano de Ação que contenha o cronograma de adoção das medidas necessárias à implementação desta deliberação, com designação dos responsáveis pela implementação das medidas;

9.7. Encaminhar cópia da presente deliberação, bem como do Relatório e do Voto que a fundamentam, ao Ministro de Estado da Saúde, ao Secretário de Atenção em Saúde, Conselho Nacional de Secretários de Saúde (CONASS), ao Conselho Nacional de Secretários Municipais de Saúde (CONASEMS), ao Presidente da Comissão de Seguridade Social e Família da Câmara dos Deputados e ao Presidente da Comissão de Assuntos Sociais do Senado Federal;

9.8 Restituir o processo à Seprog para planejamento do monitoramento da implementação das deliberações ora expedidas;

9.9 Arquivar os presentes autos.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1189-17/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge (Relator) e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

(Assinado Eletronicamente)
UBIRATAN AGUIAR
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
JOSÉ JORGE
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE V – Plenário
TC 016.691/2008-4
Natureza: Relatório de Levantamento de Auditoria
Órgão: Superintendência da Zona Franca de Manaus
Responsáveis: Flávia Skrobot Barbosa Grosso (CPF 026.631.392-20), Superintendente da Suframa, e Plínio Ivan Pessoa da Silva (CPF 145.889.862-87), Superintendente Adjunto de Administração da Suframa
Interessado: Congresso Nacional

SUMÁRIO: LEVANTAMENTO DE AUDITORIA. FISCOBRAS 2008. MANUTENÇÃO DO DISTRITO INDUSTRIAL DE MANAUS. INDÍCIOS DE IRREGULARIDADES GRAVES. AUDIÊNCIAS. REJEIÇÃO DAS JUSTIFICATIVAS. MULTA. DETERMINAÇÕES. COMUNICAÇÃO AO CONGRESSO NACIONAL.

RELATÓRIO

Trata-se de levantamento de auditoria relativo ao Programa de Trabalho 22.661.0392.2537.0101 – Manutenção do Distrito Industrial de Manaus, em Manaus/AM, realizado com o objetivo de prestar informações ao Congresso Nacional de modo a subsidiar os trabalhos da Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização, em consonância com o Acórdão nº 461/2008-TCU-Plenário.

2. Esse programa de trabalho tem por objetivo garantir condições estruturais às indústrias do Polo Industrial de Manaus, facilitando o transporte de insumos, pessoas e produtos e dando condições de trafegabilidade e segurança aos usuários do sistema viário do Distrito Industrial de Manaus, administrado pela Superintendência da Zona Franca de Manaus – Suframa.

3. Nesse sentido, a Suframa celebrou o Convênio nº 57/2007 com o Centro da Indústria do Estado do Amazonas – Cieam, entidade de direito privado e sem finalidade lucrativa, no valor de R$ 40.000.000,00, transferindo ao convenente, em 3/1/2008, R$ 25.000.000,00.

4. Na primeira apreciação dos autos, o Tribunal deu ciência ao Congresso Nacional das irregularidades graves que ensejavam o não recebimento de recursos do Orçamento da União até que fossem saneados os pontos impugnados na fiscalização, assim como determinou a audiência dos responsáveis a seguir indicados (Acórdão nº 1.980/2008-TCU-Plenário):

4.1. Flávia Skrobot Barbosa Grosso, Superintendente da Suframa:

4.1.1. Convênio nº 57/2007-Suframa-Cieam celebrado sem a apresentação pelo convenente de projeto básico adequado para a realização das obras (art. 2º da Instrução Normativa STN nº 1/1997;

4.1.2. ausência de cláusulas essenciais no termo de convênio, uma vez que a Universidade do Estado do Amazonas foi incluída como interveniente, a fim de elaborar projeto básico e projeto executivo para as obras de recuperação das vias do Distrito Industrial, mas o valor desses serviços não consta do aditivo (art. 7º da IN STN nº 1/1997);

4.1.3. convenente não possui os requisitos exigidos pela aludida instrução normativa para a celebração de convênio, por não dispor de setor específico de obras e serviços de engenharia, nem de recursos humanos compatíveis com a complexidade inerente ao objeto, além de não ter exercido atividade similar ao pactuado, indicando a falta de nexo de causalidade entre os seus objetivos sociais e a natureza do objetivo conveniado (art. 1º, §§ 1º e 2º, do referido normativo);

4.1.4. falta de cadastramento do Contrato nº 1/2008-Cieam/Mosaico Engenharia para os serviços de recuperação emergencial de pontos críticos de vias do Distrito Industrial de Manaus (art. 21 da Lei nº 11.514/2007);

4.2. Plínio Ivan Pessoa da Silva, Superintendente Adjunto de Administração da Suframa: classificação indevida do Contrato nº 36/2008 como serviço de natureza continuada (art. 1º, item 1.1.1, da Instrução Normativa nº 18/1997, do extinto Ministério da Administração e Reforma do Estado; c/c a Instrução Normativa nº 2/2008, do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão/Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação; c/c o art. 57, inciso II, da Lei nº 8.666/1993).

5. A unidade técnica examinou as razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis, conforme excerto a seguir transcrito (fls. 136/147):

"*7. Realizadas as audiências em tela, por meio dos ofícios Secex/AM nºs 393 e 394/2008 (fls. 58/60), direcionados, respectivamente, a Plínio Ivan Pessoa da Silva, Superintendente Adjunto de Administração, e Flávia Skrobot Barbosa Grosso, Superintendente da Suframa, esses responsáveis apresentaram suas razões de justificativa, colacionados nos autos às fls. 62/66 e 67/125.*

8. Quanto a Plínio Ivan Pessoa da Silva, Superintendente Adjunto de Administração da Suframa, ouvido em audiência a respeito da classificação indevida do objeto do Contrato nº 36/2008, como serviço de natureza continuada (art. 1º, item 1.1.1, da IN nº 18/1997, do extinto Ministério da Administração e Reforma do Estado; c/c a IN nº 2/2008, do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão/Secretaria de Logística e tecnologia da Informação; c/c o art. 57, inciso II, da Lei nº 9.666/1993), suas justificativas podem ser assim sintetizadas:

8.1. a Suframa já adotou providências com vistas à correção do equívoco, aditando o contrato em questão, por meio do Termo Aditivo nº 40/2008, de 19/9/2008 (cópias às fls. 64/65), retirando do ajuste a cláusula que autorizava a prorrogação de prazo com fulcro no art. 57, inciso II, da Lei nº 8.666/1993:

8.2. a falha em referência decorreu de equívoco motivado por aproveitamento de texto anterior de contrato, pelo que requer seja relevada por este Tribunal, em face da proximidade conceitual entre serviços de natureza continuada e aqueles concernentes a reparos constantes, a exemplo da manutenção viária.

9. SMJ, não se pode considerar saneada a irregularidade ora em evidência, ainda que tenha sido efetivada a sua correção formal, tendo em vista que importa desconsiderar a justificativa apresentada, explicitada no item 8.2 acima, na medida em que esse mesmo achado de auditoria, cujo risco se materializou, foi relatado no Fiscobras/2004, concernente ao mesmo programa de trabalho e relativo a contrato com a mesma empresa – gerando o Acórdão nº 1.240/2005-TCU-Plenário, com determinação específica.

10. Assim sendo, ainda que possa ser considerada saneada a irregularidade, SMJ, cabe a imposição de multa ao responsável Plínio Ivan Pessoa da silva, Coordenador-Geral de Execução Orçamentária e Financeira, e ordenador de despesas (fls. 47), com fundamento nos incisos II e VII e § 1º do art. 58 da Lei nº 8.443/1992.

11. Em relação à audiência de Flávia Skrobot Barbosa Grosso, Superintendente da Suframa (fls. 59/60), recopilamos abaixo as justificativas acostadas às fls. 67/77, acrescidas dos documentos constantes das fls. 78/125, para as quais acrescentamos nossas considerações:

11.1. No que respeita ao item 'a' da referenciada audiência: '.... O plano de trabalho apresentado pelo convenente não contém todos os requisitos exigidos pela IN STN n° 1/1997 – formalização do convênio sem que o convenente tenha apresentado o projeto básico adequado para a realização das obras (art. 2º da IN STN nº 1/1997)'; a responsável, em síntese, respondeu o seguinte:

- a justificativa da entidade anterior à ação do TCU referia a busca pela otimização de recursos para promover a pavimentação de vias construídas há 30 anos, cujo tráfego de veículos quadruplicou, gerando a necessidade de se reforçar o pavimento e revestimento... Assim, o Projeto de Revitalização do Sistema Viário do Distrito Industrial de Manaus compreende nova pavimentação, implantação de rede de esgoto, paisagismo, construção de calçadas e cobertura de bancos para os pontos de ônibus;

- essa justificativa refletia, à época, as condições mais prementes, podendo ser objeto de adequação, considerando que não refletem mais a atual situação das vias, que se agravou após a formalização do convênio, em virtude de chuvas torrenciais e crescente tráfego de veículos pesados;

- o Termo Aditivo nº 93/2008 veio em socorro dessa situação constatada, aprovando novo plano de trabalho com adequação de valor de novo projeto básico, sanando as inconsistências até então presentes e se adequando ao § 1º do art. 2º da IN STN nº 1/1997, que estabelece: '... integrará o plano de trabalho a especificação completa do bem a ser produzido ou adquirido e, no caso de obras,instalações ou serviços, o projeto básico';

- em 4/6/2008, a UEA – Universidade Estadual do Amazonas foi incluída como parceira do projeto, por meio do Termo Aditivo nº 48, para execução e acompanhamento do projeto executivo, ensaios laboratoriais e demais estudos visando à qualidade dos serviços;

- a UEA, em face das alterações já mencionadas, decorrentes de desgastes e intempéries, identificou a necessidade de novo projeto básico, cuja elaboração, sem qualquer ônus para a Suframa, atende os requisitos técnicos necessários para a obra e saneia, assim, as inconsistências detectadas pelo TCU;

- o novo projeto básico elaborado pela UEA foi analisado por engenheiro da Suframa, que considerou adequado o projeto para atendimento das necessidades atuais das vias do Distrito Industrial;

- com base nesse novo projeto básico, foi firmado o Termo Aditivo nº 93, de 28/8/2008, que aprovou o novo plano de trabalho que fundamentará a formalização do projeto executivo pela UEA;

- a falha apontada pelo TCU, portanto, não subsiste.

12. Em relação a essas justificativas apresentadas pela dirigente maior da entidade sob auditoria, observamos o seguinte:

12.1. SMJ, não se pode considerar consistente a argumentação apresentada no sentido de que chuvas torrenciais e tráfego de veículos pesados geraram a necessidade de se elaborar um novo projeto básico, tendo em vista que o antigo, concluído em agosto de 2007, apontado como representativo das condições existentes em dezembro do mesmo ano, quando da celebração do Convênio nº 57/2007, com o Cieam (fls. 110/117), deixasse de ser representativo da situação viária existente por ocasião da auditoria do TCU, realizada em julho de 2007.

12.2. Na realidade, chuvas torrenciais e crescente tráfego de veículos pesados pontuam os trinta anos de existência das vias do Distrito Industrial de Manaus.

12.3. E mais: em sua resposta ao questionamento proposto, a Superintendente da Suframa, ao afirmar peremptoriamente que o projeto elaborado pelo setor competente da autarquia constitui-se no projeto básico acordado às definições e determinações legais, contradiz frontalmente posicionamento anterior da mesma Suframa, apresentado por sua Superintendente, por meio do Ofício nº 6.574, datado de 28/7/2008 (fls. 61/67), quando questionada sobre a referida irregularidade, assim se posicionou: '... O art. 2º da Instrução Normativa permite que se formalize convênio com pré-projeto,

determinando a elaboração posterior do projeto básico adequado, que foi o que ocorreu nesse caso em particular, conforme o § 8º do art. 2º da IN STN nº 1/1997...' (fls. 62).

12.4. Em face dessas informações, consideramos as razões apresentadas insuficientes para o saneamento da irregularidade.

13. Concernente ao item 'b' da audiência proposta: '... Convênio n° 57/2007-Suframa/Cieam – ausência de cláusulas essenciais no termo de convênio celebrado. A Universidade do Estado do Amazonas – UEA foi incluída no convênio como interveniente a fim de elaborar o projeto básico e projeto executivo para as obras de recuperação das vias do Distrito Industrial. Porém, não consta o valor desses serviços no aditivo ao termo de convênio (art. 7º da IN STN n° 1/1997). Sintetizamos, assim, as razões apresentadas pela Superintendente:

- o Termo Aditivo nº 48, de 4/6/2008, incluiu a UEA como interveniente, sendo responsável pela execução e acompanhamento do projeto executivo e dos ensaios laboratoriais;

- conforme já mencionado, a UEA identificou a necessidade de elaboração de novo projeto básico, que previsse novas especificações técnicas e tecnologia construtiva de pavimentos;

- o fato de o termo aditivo, que incluiu a UEA como interveniente, não contemplar valores se deu em razão de que a previsão já estava contida no projeto básico apresentado na fase de formalização do convênio;

- visando deixar transparentes os procedimentos adotados, foi firmado o Termo Aditivo nº 93/2008, que aprovou o novo plano de trabalho apresentado pela UEA, o qual, independentemente de transcrição, passou a integrar o referido termo (fl. 90).

14. À vista da resposta da entidade à mesma questão, promovida quando da realização da auditoria em foco: '... A formalização do termo aditivo em questão se deu para consecução de estudos preliminares sem custo previsto para o momento, justificando a não inclusão de repasse de recursos no termo. Somente após elaboração de plano de trabalho e definição da metodologia adotada pela UEA será formalizado novo termo aditivo, ora em tramitação, com todos os valores descritos e inclusos, conforme determinado na IN STN nº 1/1997', fica evidenciado o absoluto descompasso entre dois posicionamentos da entidade sobre a mesma irregularidade, sobre a inexistência de projeto e plano de trabalho quando da celebração do convênio com a Cieam, o que não impediu o repasse financeiro à convenente – em frontal descumprimento à legislação pertinente, consoante visto anteriormente nesta instrução.

14.1. Quanto à correção formal da irregularidade, procedida pela Suframa com a celebração do Termo Aditivo nº 93/2008 (fls. 89/93), observamos que o valor ali estabelecido, para pagamento dos trabalhos da UEA (R$ 2.508.916,79), não se fundamenta em quaisquer estudos comparativos e/ou levantamentos de preços que possam fundamentar a sua compatibilidade com o preço de mercado para serviços equivalentes – não constando dos autos quaisquer espelhos de cálculos indicativos da correção desse custo.

14.2. Ainda relativamente ao Termo Aditivo nº 93/2008, cabe salientar a alteração do valor do Convênio nº 57/2007, firmado com o Cieam, de R$ 40.750.000,00 (fl. 111 do anexo 1) para R$ 72.530.000,00, o que, a nosso ver, eleva a responsabilidade da Suframa, como concedente desses recursos públicos, na mesma proporção.

14.3. Importa salientar, ainda, que a correção formal da irregularidade ora em questão está prejudicada.

15. Em referência ao item 'c' da audiência da Superintendente da Suframa: '... Convênio n° 57/2007-Suframa/Cieam – O convenente não possui os requisitos exigidos pela Instrução Normativa STN nº 1/1997 para a celebração do convênio. O convenente não dispõe de setor específico de obras e serviços de engenharia nem dispõe de recursos humanos compatíveis com a complexidade inerente ao objeto, além de não ter exercido atividade similar ao pactuado, indicando a falta de nexo de causalidade entre os seus objetivos sociais e a natureza do objeto conveniado (art. 1º, §§ 1º e 2º, da IN STN nº 1/1997)', a Superintendente Flávia Grosso apresentou as justificativas de fls. 72/76, assim sintetizadas:

- o enquadramento da irregularidade não se aplicaria ao caso em questão, uma vez que não ouve descentralização de ação da Suframa para execução por parte do Cieam, mas tão somente a formalização de convênio para a execução de um projeto de interesse recíproco – Revitalização do Sistema Viário do Distrito Industrial – o que seria coerente com os objetivos estatutários do Cieam, conforme transcrição:

'Art. 2.º São objetivos da Associação:

I – Congregar, com espírito e objetivo associativos permanentes, a indústria, transporte e serviços do Estado do Amazonas, pugnando pelos interesses dos seus associados na defesa e na preservação do Polo Industrial e da Zona Franca de Manaus;

II – ***Omissis***

III – participar, como membro, de conselhos técnicos, consultivos ou deliberativos, colaborando no estudo e solução dos assuntos que, direta ou indiretamente, nas esferas oficial e privada, possam defender, preservar, desenvolver, fortalecer e consolidar a indústria em geral e a Zona Franca de Manaus;

IV – promover o estudo de problemas que interessem à indústria e, de acordo com as possibilidades, a adoção de normas e medidas que visem ao aprimoramento do processo de seu desenvolvimento.'

- o Cieam aceitou o desafio proposto pela Suframa de operacionalizar os serviços de revitalização das vias do Distrito Industrial por ser fator de vital importância e condicionante para a sustentabilidade do modelo Zona Franca de Manaus;

- também é objetivo previsto no estatuto social do Cieam o compromisso com seus associados de colaborar com estudos e soluções dos assuntos que, direta ou indiretamente, nas esferas oficial e privada, possam defender, preservar, desenvolver, fortalecer e consolidar a indústria em geral e a Zona Franca de Manaus. Portanto, sendo a logística um gargalo das empresas transportadoras de cargas e prestadoras de serviços, que têm sofrido danos, com tombamento de caminhões e alto custo de manutenção em consequência do estado crítico das vias do DI;

- a execução desse projeto é de total interesse do Cieam, na defesa dos seus associados e em consonância com seu estatuto;

- os referidos dispositivos estatutários não deixam margem a dúvidas de sua atribuição regimental de adotar medidas que aprimorem os meios necessários ao crescimento e manutenção das economias de suas associadas:

- o sítio do Cieam na internet contempla uma das áreas de atuação da instituição: Comissão de Logística, que visa a proposição de alternativas e soluções negociadas que garantam reduções de ***lead-time*** *e de custos de logística;*

- por isso, não cabe uma interpretação restritiva de suas atribuições regimentais;

- a Suframa, executora das ações do Governo Federal na condução do modelo ZFM, e o Cieam, representante dos investidores localizados no polo industrial, têm todo interesse em viabilizar condições adequadas de infraestrutura e logística, compromissos assumidos com as empresas aí instaladas;

- esse foi o sentido da celebração do Convênio nº 57/2007;

- Polo Industrial de Manaus – PIM, com mais de 600 empresas, registrou, entre 2002 e 2007, uma evolução de 87,09%, sendo do interesse da Suframa e do Cieam manterem esse dinamismo;

- esse crescimento tem impactado diretamente na infraestrutura viária, cujas vias foram pavimentadas há mais de 30 anos;

- outros fatores agravaram essa situação: redes de drenagem e esgoto defasadas e saturadas, falta de calçadas, tamanho e peso dos veículos de carga, e processo de ocupação urbana ocorrido no entorno do Distrito Industrial;

- com relação à afirmação de que o Cieam não dispõe de setor específico de obras e serviços de engenharia nem recursos humanos compatíveis com a complexidade do objeto, além de não ter exercido atividade similar, indicando a falta de nexo causal entre seus objetivos sociais e a natureza do objeto conveniado, faz-se mister informar que o Cieam dispõe de capacidade técnica gerencial, como já afirmado;

- o Cieam detém capacidade gerencial, por ser uma associação que congrega empresários e tem em seu comando profissional com capacidade administrativa inquestionável, uma vez que é dirigente de uma das empresa do PIM;

- possui também capacidade técnica: comissão de licitação, assessoria jurídica, pessoal para acompanhamento de execução financeira e de prestação de contas do convênio e engenheiro civil responsável pela fiscalização física do projeto;

- a norma não exige experiência anterior, mas sim aptidão para o desempenho (inciso I do art. 30 da Lei nº 8.666/1993);

- parece justo inferir que o forte vínculo cooperativo do convênio, aliado ao esforço do Cieam como associação cívica e empresarial, pudesse somar o esforço da experiência de seus membros;

- assim, resta límpido e claro que o Cieam dispõe de capacidade técnica e gerencial comprovada, além de deter todas as condições necessárias que garantem a execução do objeto do convênio.

16. Em face dessas justificativas, cabe observar o que se segue:

16.1. O louvável esforço da dirigente maior da Suframa em justificar a celebração do convênio em evidência, SMJ, não logrou trazer aos autos novas informações e/ou argumentos capazes de modificar o convencimento sobre a questão. Na realidade, essas informações já se encontravam inclusas nos autos e/ou são de conhecimento público e notório.

16.2. A nosso ver, a interpretação dada pela direção da Suframa a essas informações não são compatíveis com os fatos, as normatizações e os princípios legais do direito público.

16.2.1. As normas de direito público, assim como os seus princípios, ao contrário do direito que rege a esfera privada, têm caráter restrito: só podem ser praticados os atos previstos em lei. Para o caso presente, o § 2º do art. 1º da IN STN nº 1/1997 e o § 2º da Portaria Interministerial MP/MFM MCT nº 127/2008 são incisivos:

'§2° A descentralização da execução mediante convênio ou portaria somente se efetivará para entes que disponham de condições para consecução do seu objeto e tenham atribuições regimentais ou estatutárias relacionadas com o mesmo' (redação original da IN STN nº 1/1997).

'§ 2º A execução descentralizada de ação a cargo de órgão ou entidade pública federal, mediante celebração e execução de convênio, somente se efetivará para entes federativos (Estado, Município ou Distrito Federal) que comprovem dispor de condições para consecução do objeto do programa de trabalho relativo à ação e desenvolvam programas próprios idênticos ou assemelhados' (IN STN nº 1/1997, com a redação dada pela IN STN nº 7/2007, DOU de 21/11/2007).

"§2º A descentralização da execução por meio de convênios ou contratos de repasse somente poderá ser efetivada para entidades públicas ou privadas para execução de objetos relacionados com suas atividades e que disponham de condições técnicas para executá-lo' (redação da Portaria Interministerial MP/MF/MCT n° 127, DOU de 30/5/2008).

16.2.2. Dessa forma, a arguição de interesse recíproco, a interpretação ampla e genérica dos estatutos do Cieam, o crescimento do PIM e seu impacto sobre a infraestrutura viária do Distrito Industrial de Manaus e a capacidade administrativa do dirigente do Cieam não alteram a condição dos fatos constatados na auditoria realizada por esta Corte Federal de Contas, à luz das normas legais e princípios do direito público acima evidenciados:

'Depreende-se que não basta a regularidade jurídica, a qual foi atendida pelo Cieam. Há uma preocupação nos normativos com a adequação finalística do convenente ao objeto conveniado e com sua capacidade técnico-operacional. De fato, o Cieam é uma entidade de classe sem fins lucrativos que congrega os industriais estabelecidos no PIM. Porém, seu estatuto social não indica que tem como uma de suas funções operar na manutenção da estrutura física do PIM. Pela leitura dos trechos citados, fica clara a tendência de congregar os industriais na defesa de seus legítimos interesses próprios, como é de se esperar e plenamente aceitável. No nosso entender, essa defesa citada no estatuto social não passa pela assunção das grandes responsabilidades advindas de manter em bom estado a infraestrutura física do PIM, e sim pela representação de seus associados na defesa dos interesses específicos do ramo industrial, quer dizer, por exemplo, representação jurídica, assessoria tributária, reuniões de dirigentes das indústrias.

A revitalização das vias do PIM é obra de grande complexidade e importância crucial. A sua responsabilidade é, como regra geral, necessariamente da própria Suframa, autarquia federal criada exatamente para cuidar do PIM em todos os aspectos. Passar essa responsabilidade para terceiros necessitaria de motivações muito mais relevantes daquelas que encontramos nos autos. Aliás, não há motivação explícita nos autos. Porém, considerando que o convênio foi firmado nos últimos dias do exercício 2007 e levando em conta as informações colhidas em entrevistas, esta equipe pôde perceber que a real motivação foi garantir o uso do dinheiro descontingenciado no final do exercício, haja vista a falta de tempo hábil para realizar o processo licitatório.

Em que pesem as intenções, não se pode concordar que o Cieam atende os requisitos para ser convenente neste objeto específico, especialmente considerando a falta de nexo de causalidade entre os seus objetivos sociais e a natureza do objeto conveniado, razão pela qual mantemos a irregularidade.'

16.2.3. E esse é o entendimento que permanece após as justificativas apresentadas em atendimento à audiência ora em análise, caracterizando-se, SMJ, a inexistência de legitimidade da parceria efetivada sob a forma do Convênio nº 57/2007, pelo que deve o mesmo ser unilateralmente rescindido pelo concedente.

16.3. Considerando ainda o teor do item 9.6.1 do Acórdão nº 2.066/2006-TCU-Plenário, fundamentalmente quanto ao controle preventivo que deve ser exercido pelo órgão concedente, na fase de análise técnica das proposições e celebração dos instrumentos, com vistas à avaliação da capacidade da entidade convenente para consecução do objeto proposto, sob pena de responsabilização pessoal por ato de gestão temerária, especialmente quando não presentes os pressupostos basilares para a celebração: a legitimidade da parceria e a existência de interesse público convergente entre os entes concedentes e convenentes, deve ser aplicada multa à dirigente maior da autarquia em questionamento, fundada no que estabelece o inciso II do art. 58 da Lei nº 8.443/1992, c/c o acórdão em referência.

17. Ademais, sobre esta questão, cabe ainda pontuar o seguinte.

17.1. Estabelecida dentro dos limites do município de Manaus/AM, a área do distrito industrial, quando da criação da Suframa, era constituída de cobertura florestal, sem quaisquer benfeitorias e/ou serviços de urbanização;

17.2. Hoje, além das centenas de empresas ali instaladas, essa área inicial contempla a existência de bairros e conjuntos habitacionais, além de serviços públicos e privados, indissolúveis desse processo de urbanização: comércio em geral, hotéis, escolas, linhas de ônibus etc.

17.3. Ainda que a área inicial contemplada para a instalação de projetos do Polo Industrial de Manaus - PIM possua terrenos disponíveis, subsidiados às empresas com projetos aprovados – ao preço simbólico de R$ 1,00 o m2, inúmeras empresas beneficiárias dos incentivos fiscais inerentes às empresas do PIM, inclusive de grande porte, estão instaladas e continuam se instalando em áreas

diversas da cidade de Manaus, seja pelo custo de terraplanagem dos terrenos ainda disponíveis dentro da área do Distrito Industrial, seja por fatores logísticos ou semelhados que, obviamente, utilizam a malha viária da cidade de Manaus para transporte de insumos, produtos, materiais diversos e pessoal, necessários ao seu funcionamento.

17.4. Cabe salientar que o estado de conservação dessa malha viária municipal, prioritariamente construída e conservada pelo poder público municipal e com trânsito de veículos, inclusive carretas, infinitamente maior que aquele restrito à malha viária do distrito industrial, apresenta, regra geral, condições de tráfego superiores às vias do referido distrito, cuja manutenção, até hoje tem ficado a cargo da Suframa.

17.5. Observe-se também que a condição geral de conservação dessa malha viária do município de Manaus é incomparavelmente superior àquela questionada via interna do distrito industrial gerida pela Suframa, em que pese os inúmeros contratos de manutenção, conservação e recuperação da malha viária do distrito industrial celebrados e mantidos pela autarquia no decorrer dos anos, o que, cabe salientar, não impediu a situação calamitosa em que hoje se encontra;

17.6. Importa referenciar também a existência do Decreto nº 8.006/2005 (cópia às fls. 152/153), da Prefeitura Municipal de Manaus, que dispõe sobre o reconhecimento das vias internas do complexo da extinta Ceasa/AM, no Distrito Industrial, com vistas à integração dessas vias aos demais logradouros municipais.

18. Isso pontuado, e considerando a nova realidade acima descrita, completamente diversa daquela existente nos primórdios da Zona Franca de Manaus, SMJ, cabe nos presentes autos recomendação ou sugestão à Suframa para que realize estudos e contatos com a Prefeitura Municipal de Manaus e outros entes públicos legalmente interessados na questão, com o propósito de avaliar e, se for o caso, efetivar a transferência à municipalidade de Manaus da responsabilidade pela conservação e manutenção de toda a malha viária do distrito industrial, com as consequências legais, funcionais e práticas inerentes a essa ação.

18.1. É importante observar que, após a efetivação dos loteamentos das áreas do distrito industrial, destinados à implantação dos projetos industriais beneficiados, a autarquia procede ao registro do loteamento, que, desde então, passa a integrar o domínio do município. Deve ser considerado, ainda, que o distrito industrial constitui área expressamente prevista no plano diretor do município, conforme observação constante do Compromisso de Ajustamento de Conduta, firmado sob o manto fiscalizador do Ministério Público Federal, no âmbito de suas atribuições constitucionais (fl. 115).

18.2. Aliás, a corroborar a sugestão em tela, temos as considerações do Ministério Público Federal, efetuadas no referenciado termo, no sentido de que a abertura das vias do distrito industrial e sua conservação é de interesse da união, pois essencial à competitividade das empresas... e ao sucesso do desenvolvimento humano e tecnológico do país, bem como a disposição expressa na Lei Orgânica do Município de Manaus sobre a responsabilidade da Prefeitura na conservação das vias públicas:

'Art. 264 Compete ao Poder Executivo Municipal, respeitadas as competências da União e do Estado, realizar investimentos necessários a:

I – abertura e manutenção de vias com garantia de condição de tráfego, principalmente no que se relaciona ao subsistema terrestre' (fls. 115/116).

19. Cabe referenciar, ainda, que a situação calamitosa da malha viária do Distrito Industrial de Manaus vem sendo, há tempos, assunto prioritário e objeto de críticas dos meios de comunicação escritos e televisivos, fato que se exacerbou após a ação fiscalizadora desta Corte Federal de Contas por meio da auditoria objeto destes autos, conforme cópias às fls. 147/151.

20. Destacamos, nessas cópias da mídia impressa, a manchete do Diário do Amazonas, de 8/10/2008, informando sobre o cancelamento pelo Cieam da concorrência relativa ao objeto do convênio ora em evidência (fls. 147/148), bem como a informação contida no mesmo jornal, datado de

14/8/2008 (fls. 149/150), relativa à devolução pelo Cieam à Suframa dos recursos já repassados pela autarquia relativos ao convênio.

21. Finalmente, no que se refere ao último item da audiência proposta por este Tribunal à dirigente da Suframa, qual seja: 'Ausência de cadastramento de contrato ou convênio no SIASG – contrato não cadastrado no SIASG. O contrato n° 1/2008-Cieam/Mosaico Engenharia para os serviços de recuperação emergencial de pontos críticos de vias do Distrito Industrial de Manaus não está cadastrado no SIASG (art. 21 da Lei nº 11.514/2007)', a Superintendente da Suframa, nas razões de justificativa apresentadas, informou que o contrato em questão já foi cadastrado no SIASG.

22. Previamente ao nosso posicionamento meritório, cumpre mencionar as preliminares arguidas por Flávia Grosso, Superintendente da Suframa.

22.1. A primeira, objetiva solicitar urgência na instrução do feito e na remessa ao gabinete do Relator (fl. 67), em face da importância das obras e a inclusão desta auditoria no rol encaminhado à Comissão Mista do Congresso Nacional.

22.2. Quanto à segunda preliminar, refere-se ao Termo de Ajustamento de Conduta nº 1/2008, celebrado entre a autarquia e a Prefeitura Municipal de Manaus perante o Ministério Público Federal, onde expressamente se define que a Prefeitura de Manaus autoriza a Suframa a realizar, nas vias públicas do distrito industrial, as obras pactuadas no Convênio nº 57/2007, celebrado com o Cieam, com previsão de multa diária (R$ 3.000,00 nos trinta primeiros dias e R$ 5.000,00, a partir do 31º dia) por inadimplemento de qualquer das cláusulas ajustadas (fls. 67/68).

23. Dessa forma, sintetizamos nossa análise das razões de justificativa apresentadas pela dirigente maior da Suframa, observando a inexistência de fatos e/ou informações novos capazes de desconstituir as irregularidades identificadas na auditoria e elencadas na audiência proposta.

24. Isto posto, e tendo em vista que as referenciadas razões de justificativa não foram suficientes para o saneamento das irregularidades constatadas pela auditoria deste Tribunal, submetemos conclusivamente os presentes autos à consideração superior, sugerindo o seu encaminhamento ao gabinete do Relator do feito, Ministro Marcos Vilaça, com a seguinte proposta de mérito:

I – rejeitar as razões de justificativa apresentadas pela Superintendente da Suframa Flávia Skrobot Barbosa Grosso;

II – rejeitar as razões de justificativa encaminhadas por Plínio Ivan Pessoa da Silva, Coordenador-Geral de Execução Orçamentária e Financeira e ordenador de despesas da Suframa;

III – determinar à Superintendência da Zona Franca de Manaus que promova a imediata rescisão do Convênio nº 57/2007, celebrado entre essa autarquia e o Centro da Indústria do Estado do Amazonas, com fundamento no § 2º do art. 1º da IN STN nº 1/1997, c/c o § 2º da Portaria Interministerial MP/MFM MCT nº 127/2008, tendo em vista que o objeto do convênio – Obras de Revitalização do Sistema Viário do Distrito Industrial de Manaus – não se coaduna com a adequação finalística do convenente e com sua capacidade técnico-operacional, inexistindo, por conseguinte, nexo de causalidade entre os seus objetivos sociais e a natureza do objeto conveniado;

IV – recomendar à Superintendência da Zona Franca de Manaus que realize estudos e contatos com a Prefeitura Municipal de Manaus e outros entes públicos legalmente interessados na questão, com o propósito de avaliar e, se for o caso, efetivar a transferência à municipalidade de Manaus da responsabilidade pela conservação e manutenção de toda a malha viária do distrito industrial, com as consequências legais, funcionais e práticas inerentes a essa ação.

V – aplicar a Flávia Skrobot Barbosa Grosso, Superintendente da Suframa, multa fundada no inciso II do art. 58 da Lei nº 8.443/1992, c/c o teor do item 9.6.1 do Acórdão nº 2.066/2006-TCU-Plenário, pela celebração do Convênio nº 57/2007 com o Cieam, desconsiderando o controle preventivo que deve ser exercido pelo órgão concedente, na fase de análise técnica das proposições e celebração dos instrumentos, com vistas à avaliação da capacidade da entidade convenente para

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

consecução do objeto proposto, caracterizando a ausência e/ou inexistência dos pressupostos basilares para a celebração: a legitimidade da parceria e a existência de interesse público convergente entre os entes concedente e convenente.

VI – aplicar a Plínio Ivan Pessoa da Silva, Coordenador-Geral de Execução Orçamentária e Financeira e ordenador de despesas da Suframa, multa fundamentada nos incisos II e VII do art. 58 da Lei nº 8.443/1992, pela classificação indevida do objeto do Contrato nº 36/2008 como serviço de natureza continuada (art. 1º, item 1.1.1, da IN nº 18/1997, do extinto Ministério da Administração e Reforma do Estado; c/c a IN nº 2/2008, do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão/Secretaria de Logística e tecnologia da Informação; c/c o art. 57, inciso II, da Lei nº 8.666/1993), tendo em vista que esse achado de auditoria, cujo risco se materializou, foi relatado no Fiscobras/2004, concernente ao mesmo programa de trabalho e relativo a contrato com a mesma empresa – gerando o Acórdão nº 1.240/2005-TCU-Plenário, com determinação específica.

VII – apensar os presentes autos, oportunamente, às contas da Suframa relativas ao exercício de 2008, para exame em conjunto e em confronto."

6. Ante a natureza da matéria, o então Relator solicitou o pronunciamento do Ministério Público junto ao TCU, que emitiu o parecer de fls. 155/159.

7. Todavia, em função dos novos documentos enviados pela Suframa, os autos foram restituídos à Secex/AM, tendo o Analista elaborado a instrução abaixo transcrita, que contou com o endosso da Diretora Técnica (fls. 194/202):

"*3. Expõe-se, a seguir, as novas informações e argumentos trazidos pela Suframa.*

3.1. A Suframa informa que, objetivando sanear a irregularidade relativa ao fato de o convenente não possuir os requisitos exigidos pela IN STN nº 1/1997, celebrou, em 29/12/2008, termo aditivo ao Convênio nº 57/2007, o qual incluiu como interveniente executor o Governo do Estado do Amazonas, por meio da Secretaria Executiva do Conselho de Desenvolvimento Sustentável da Região Metropolitana de Manaus (fls. 163/166 do volume principal). Verifica-se do termo aditivo que se tornou obrigação do convenente (Centro da Indústria do Estado do Amazonas – Cieam) repassar os recursos para o interveniente executor. Ao convenente cabe agora responder pela execução somente das obras emergenciais, bem como acompanhar e fiscalizar os serviços a serem realizados pelo interveniente executor. A execução das obras de revitalização do sistema viário, bem como a apresentação da Prestação de contas ao concedente cabem agora ao interveniente executor.

3.2. Há necessidade de manter o Convênio nº 57/2007 em vez de rescindi-lo, haja vista a situação calamitosa do Distrito Industrial de Manaus.

3.3. Existe um Termo de Ajustamento de Conduta onde o inadimplemento de qualquer das cláusulas implica em aplicação de multa diária e expressiva, até a satisfação total das obrigações assumidas – a realização das obras.

3.4. A Suframa entende que, de forma similar ao entendimento dado por doutrinadores à expressão desenvolvimento institucional constante do art. 24, inciso XIII, da Lei nº 8.666/1993, em que se admite a contratação de entidades criadas pela conjugação do esforço de outras, como a Associação Nacional de Bancos, há correlação entre a finalidade institucional do Cieam e o objeto do convênio, haja vista que os associados do Cieam serão diretamente beneficiados com melhor infraestrutura de transporte e preços vantajosos na contratação, pois é objetivo estatutário do Cieam zelar pelos interesses dos associados na defesa e na preservação do polo industrial e da Zona Franca de Manaus, justamente o local de realização dos serviços de recuperação e revitalização das vias.

3.5. O Cieam comprovou aptidão para executar o convênio, na medida em que ficou comprovada a qualitativa execução das obras emergenciais de pavimentação.

3.6. Os recursos utilizados na celebração do convênio foram descontingenciados no final de 2007, quando dificilmente haveria tempo para se licitar, fato que levou a Suframa a optar pela celebração do convênio com uma entidade de reputação ilibada, congregadora dos interesses das empresas beneficiadas pelas obras, na certeza de que a execução seria vantajosa para o interesse público, como comprovou o contrato emergencial já executado.

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

3.7. Não é razoável se exigir do convenente capacidade operacional comprovada, setor de engenharia, recursos humanos próprios e especializados, sob pena de se criar uma restrição sem respaldo em lei.

3.8. Sugere-se a exclusão da proposta de recomendação à Suframa para analisar a viabilidade de transferir à municipalidade de Manaus a responsabilidade pela conservação e manutenção da malha rodoviária do distrito industrial, haja vista se tratar de tema de caráter de gestão política entre duas esferas distintas de governo e que já há sobre o tema um Termo de Ajustamento de Conduta celebrado com o Ministério Público.

4. As informações e argumentos trazidos pela Suframa são analisados a seguir.

4.1. Em relação ao Terceiro Termo Aditivo ao Convênio nº 57/2007, observamos que a inclusão de um interveniente executor não altera a pessoa do convenente. Entretanto, as atribuições relativas à execução e à apresentação da prestação de contas (excetuadas as relativas às obras emergenciais, que já foram realizadas pelo convenente) passaram da pessoa do convenente para a pessoa do interveniente executor. A irregularidade questionada foi a seguinte:

Convênio nº 57/2007-Suframa/Cieam – O convenente não possui os requisitos exigidos pela Instrução Normativa STN nº 1/1997 para a celebração do convênio. O convenente não dispõe de setor específico de obras e serviços de engenharia, nem dispõe de recursos humanos compatíveis com a complexidade inerente ao objeto, além de não ter exercido atividade similar ao pactuado, indicando a falta de nexo de causalidade entre os seus objetivos sociais e a natureza do objeto conveniado (art. 1º, §§ 1º e 2º, da IN STN nº 1/1997).

4.1.1. O art. 1º, § 2º, da IN STN nº 1, de 15/1/1997, com a redação dada pela IN STN nº 7, de 20/11/2007, legislação aplicável ao Convênio nº 57/2007, celebrado em 18/12/2007, dispõe o seguinte:

'§ 2º A execução descentralizada de ação a cargo de órgão ou entidade públicos federais, mediante celebração e execução de convênio, somente se efetivará para entes federativos (Estado, Município ou Distrito Federal) que comprovem dispor de condições para consecução do objeto do programa de trabalho relativo à ação e desenvolvam programas próprios idênticos ou assemelhados'.

4.1.2. Como o Governo do Estado do Amazonas foi incluído como interveniente executor, passando a ser responsável pela execução e apresentação da prestação de contas do convênio, tornando-se atribuição do convenente Cieam meramente o repasse dos recursos para o Governo do Estado e o acompanhamento e fiscalização dos serviços (exceto em relação às obras emergenciais, já executadas pelo Cieam), entendemos que possa ser considerada saneada a irregularidade para efeito de afastar a proposta de determinação à Suframa para rescisão do convênio.

4.2. Em relação à alegação de que a situação calamitosa do Distrito Industrial de Manaus justificaria a não rescisão do Convênio nº 57/2007, entendemos que é indevida, em razão de o convênio ter como objeto a Revitalização do Sistema Viário do Distrito Industrial de Manaus, não a execução de reparos emergenciais. De todo modo, foi executado, no âmbito do Convênio nº 57/2007, o Contrato nº 1/2008, firmado em 15/2/2008, entre o Cieam e a empresa Mosaico Engenharia e Comércio Ltda. (conforme fls. 24/25 do volume principal), que tratou da recuperação emergencial de trechos críticos de vias do aludido distrito industrial. Ademais, foi celebrado entre a Suframa e a Econcel – Empresa de Construção Civil e Elétrica Ltda., fora do âmbito do Convênio nº 57/2007, o Contrato nº 36/2008 (fls. 38/47 do anexo 1), que se refere à execução de obras denominadas comumente de 'tapa-buracos' (conforme fl. 26 do volume principal). Dessa forma, não se pode correlacionar a correção de eventual situação calamitosa das vias do Distrito Industrial de Manaus com a continuação do Convênio nº 57/2007, que não visa mais à realização de serviços emergenciais.

4.3. Em relação ao Compromisso de Ajustamento de Conduta nº 1/2008 (fls. 110/125 do volume principal), verifica-se que foi firmado considerando, entre outros motivos, 'a necessidade de

averiguar a regularidade formal, material e de execução do convênio firmado entre a Suframa e o Cieam' (Convênio nº 57/2007), e que a assinatura desse Compromisso de Ajustamento de Conduta não implicaria em prejuízo ao que fosse decidido pelo TCU no âmbito do presente processo (fl. 117 do volume principal). Ademais, embora haja efetivamente previsão de multa no caso de inadimplemento de quaisquer das cláusulas do Compromisso (Cláusula 13), não se vislumbra nas cláusulas do Compromisso a possibilidade de aplicação da multa constante da Cláusula 13 em decorrência de eventual rescisão do Convênio nº 57/2007 por determinação desta Corte de Contas.

4.4. Embora seja correto afirmar que os associados do Cieam serão diretamente beneficiados com a melhoria da infraestrutura de transporte decorrente da revitalização do sistema viário do Distrito Industrial de Manaus e que é objetivo estatutário do Cieam zelar pelos interesses dos associados na defesa e na preservação do polo industrial e da Zona Franca de Manaus, entendemos que tais fatos não permitem que se possa considerar como objetivo do Cieam a realização de obras de engenharia rodoviária. Quanto à alegação de que se deveria considerar haver correlação entre a finalidade institucional do Cieam e o objeto do convênio por analogia à interpretação dada por doutrinadores à expressão desenvolvimento institucional constante do art. 24, inciso XIII, da Lei nº 8.666/1993, entendemos que não procede, pois embora se possa dizer, no exemplo apresentado, que a Associação Brasileira dos Bancos Estaduais (nome correto da organização citada por Jorge Jacoby em sua obra 'Contratação direta sem licitação') possua como finalidade o desenvolvimento institucional de uma categoria – os bancos estaduais, o que eventualmente poderia permitir a sua contratação com fundamento no art. 24, inciso XIII, da Lei nº 8.666/1993, não se pode dizer que o Cieam possua como finalidade a execução de obras de engenharia rodoviária, de modo a permitir a sua inclusão como convenente em um convênio cujo objeto é a revitalização de sistema viário.

4.5. Quanto à alegação de que o Cieam comprovou a aptidão para executar o convênio, por meio da execução das obras emergenciais de pavimentação, a demonstração de que o convenente possui condições de realizar deve ocorrer previamente à celebração do convênio, não mediante a execução do mesmo.

4.6. Com relação à alegação de que os recursos utilizados na celebração do convênio foram descontingenciados no final de 2007, dificultando a sua utilização, em razão do pouco tempo disponível para realizar uma licitação, e que a opção pela celebração do convênio decorreu da intenção da Suframa de utilizar a opção mais vantajosa para o interesse público, embora se reconheça que o descontingenciamento de recursos no final de um exercício possa ocasionar algumas dificuldades para o gestor, e que a opção pela celebração de um convênio tenha se dado em razão de a Suframa pretender utilizar os recursos de forma mais vantajosa para o interesse público, o que pode ser levado em conta para a análise da existência de boa-fé do gestor e da eventual aplicação de multa, entendemos que está incorreta a interpretação da Suframa de que o Cieam poderia executar o convênio na qualidade de convenente, haja vista ele não demonstrar possuir condições para consecução do objeto do convênio.

4.7. Quanto à alegação de que não é razoável se exigir do convenente capacidade operacional comprovada, setor de engenharia, recursos humanos próprios e especializados, sob pena de se criar uma restrição sem respaldo em lei, no ofício de audiência (fl. 59 do volume principal) foi especificada a legislação que fundamenta a exigência: 'art. 1º, §§ 1º e 2º, da IN STN nº 1/1997'. Essa norma estabelece a necessidade de o convenente comprovar dispor de condições para consecução do objeto do programa de trabalho relativo à ação e desenvolver programas próprios idênticos ou assemelhados. Quanto ao requisito de o convenente desenvolver programas próprios idênticos ou assemelhados, verifica-se dos objetivos estatutários do Cieam, bem como da exposição de suas atividades em sua página eletrônica na Internet (fls. 100/108 do anexo 1), que o Cieam não executa ordinariamente obras de engenharia rodoviária. Quanto ao requisito de o convenente dispor de condições para consecução do objeto, como a norma não especificou quais seriam as condições, estas devem ser analisadas no caso concreto. Entendemos que é razoável, no caso de celebração de convênio cujo objeto é a execução de obras de engenharia rodoviária, que se entenda como condições

necessárias para efeito de cumprimento da norma a existência de capacidade operacional, de setor de engenharia e de recursos humanos próprios e especializados por parte do convenente.

4.8. No que se refere à sugestão de exclusão da proposta de recomendação à Suframa para analisar a viabilidade de transferir à municipalidade de Manaus a responsabilidade pela conservação e manutenção da malha rodoviária do Distrito Industrial, por se tratar de tema de caráter de gestão política entre duas esferas distintas de governo e já haver sobre o tema um Termo de Ajustamento de Conduta celebrado com o Ministério Público, entendemos que está correta a afirmação de que essa transferência se trata de um ato de gestão política. Entretanto, nada obsta a este Tribunal apresentar recomendações à Suframa, as quais não são de cumprimento obrigatório (diferentemente das determinações) e possuem o caráter de sugestão para melhoria da gestão do órgão público, sendo o acatamento ou não da recomendação um ato discricionário da Suframa. Quanto à existência do Compromisso de Ajustamento de Conduta nº 1/2008, ele não afeta a recomendação, haja vista que o compromisso se refere à autorização dada pela Prefeitura Municipal de Manaus à Suframa para a realização de obras previstas em convênio e contratos específicos. Os argumentos que parecem demonstrar ser recomendável a análise da viabilidade da transferência à Prefeitura Municipal de Manaus foram expostos às fls. 143/145 do volume principal.

5. Consequentemente, entendemos que os novos documentos apresentados não são suficientes para alterar a proposta feita anteriormente por esta Secex/AM, à exceção da informação acerca da inclusão do Governo do Estado do Amazonas como interveniente executor, que justifica a retirada da proposta de determinação à Suframa para rescindir o Convênio nº 57/2007.

6. Quanto ao saneamento das irregularidades para efeito de manifestação quanto à continuidade das obras, apresentamos a análise a seguir.

6.1. Relativamente à ausência de projeto básico adequado para a realização das obras objeto do Convênio nº 57/2007, verifica-se que foi juntada à fl. 126 do volume principal um Compact Disc – CD, no qual constam as seguintes informações: cronograma físico-financeiro, especificações técnicas (onde consta o detalhamento dos serviços a serem realizados – com especificação do conceito geral, materiais e equipamentos necessários e forma de execução e medição), plantas do distrito industrial, manuais, memorial descritivo, orçamento analítico (com uma planilha geral e planilhas específicas referentes a cada via) e recomendações para exigências técnicas no edital de licitação. Embora entendamos ser o memorial descritivo demasiadamente genérico, bem como não tenhamos verificado as plantas, parece-nos que o conjunto do material atende à exigência da existência de um projeto básico. Entretanto, há discrepâncias entre o valor constante do orçamento enviado em meio magnético, R$ 65.262.607,14 (conforme documentos impressos e juntados às fls. 190/193 do volume principal), e o atual valor do convênio.

6.1.1. O Convênio nº 57/2007 foi firmado em 18/12/2007, no valor global de R$ 40.750.000,00 (fls. 79/86 do volume principal). Entretanto, o orçamento elaborado em agosto de 2007, conforme fls. 121/127 do anexo 1, estimou o valor das obras em R$ 66.801.320,56. Em 28/8/2008, foi firmado o segundo termo aditivo ao convênio, alterando o valor global para R$ 72.530.000,00 (fls. 89/93 do volume principal).

6.1.2. Verifica-se às fls. 10/15 do anexo 1 que o Cieam propôs um plano de trabalho no valor de R$ 67.551.320,57, sendo R$ 66.801.320,57 por conta do concedente e R$ 750.000,00 (como contrapartida não financeira) do convenente. O cronograma de desembolso proposto previa, em relação aos recursos federais, o desembolso de R$ 25.000.000,00 em 2007, R$ 15.000.000,00 em 2008 e R$ 26.801.320,57 em 2009. Entretanto, o convênio foi firmado no valor de R$ 40.750.000,00, correspondendo à contrapartida não financeira do convenente e aos recursos federais que deveriam, na proposta do convenente, ser desembolsados em 2007 e 2008, tendo sido excluído, portanto, o valor

que corresponderia ao desembolso de 2009, embora não tenham sido feitas alterações no orçamento elaborado pela Suframa, que estimou o valor das obras em R$ 66.801.320,56.

6.1.3. Embora o segundo termo aditivo ao convênio tenha alterado o valor para R$ 72.530.000,00 e o plano de aplicação e o cronograma de desembolso (fls. 103/104 do volume principal) estipulem esse valor (na verdade o cronograma de desembolso acrescenta mais R$ 250.000,00 a título de contrapartida não financeira do Cieam), a planilha orçamentária juntada ao plano de trabalho e encaminhada pela responsável (fls. 105/109 do volume principal) apresenta o valor de R$ 65.485.384,18 (fl. 108 do volume principal). Por não constar dos autos uma planilha orçamentária que possa fundamentar o valor de R$ 72.530.000,00, entendemos ser irregular a fixação como valor do convênio de uma quantia superior ao valor do orçamento existente e que esse fato constitui-se em motivo suficiente para que se restrinja a continuidade das obras.

6.1.4. Como medida saneadora, deve ser determinada à Suframa a adequação do valor do convênio ao valor do orçamento constante do projeto básico encaminhado a este Tribunal ou, alternativamente, na eventualidade de existir no âmbito da Suframa um orçamento fundamentando o valor de R$ 72.530.000,00 constante do Segundo Termo Aditivo ao Convênio nº 57/2007, encaminhar a este Tribunal o orçamento detalhado (a planilha geral e as planilhas de cada avenida), fundamentado em quantitativos de serviços e fornecimentos propriamente avaliados, acompanhado da composição de custo unitário e das memórias de cálculo que embasaram os quantitativos, com a informação da data-base do orçamento e dos sistemas de referência de preços utilizados na elaboração do orçamento.

6.2. Quanto à ausência do valor dos serviços de elaboração dos projetos básico e executivo, esclarecemos, inicialmente, que os Termos Aditivos nºs 48/2008 e 93/2008 (Primeiro e Segundo Termos Aditivos ao Convênio nº 57/2007 – fls. 87/93 do volume principal) apresentam como obrigação da Universidade do Estado do Amazonas apenas a execução e acompanhamento do projeto executivo, ensaios laboratoriais e demais estudos, não incluindo a elaboração do projeto básico. Verifica-se que o Segundo Termo Aditivo ao Convênio nº 57/2007 discrimina o valor dos serviços pactuados (fl. 90 do volume principal), estando o orçamento detalhado às fls. 98/99 do volume principal. Consideramos, portanto, que não permanece mais essa irregularidade para efeito de se restringir a continuidade das obras.

6.3. Quanto ao convenente Cieam não possuir os requisitos exigidos pela IN STN nº 1/1997 para a celebração do convênio, considerando a inclusão do Governo do Estado do Amazonas como interveniente executor e a análise efetuada no subitem 4.1 acima, entendemos que não permanece mais essa irregularidade para efeito de se restringir a continuidade das obras.

6.4. Relativamente à ausência de cadastramento de contrato no Siasg, verifica-se a informação dada pela Suframa à fl. 76 do volume principal de que 'O Contrato nº 1/2008 Cieam/Mosaico Engenharia já está cadastrado no Siasg, conforme comprovação anexa'. Entretanto, não se encontra às fls. 78/126 nenhum documento comprobatório da alegação. Apesar de não ter sido demonstrado pela Suframa o saneamento dessa irregularidade, a ausência de cadastramento de contrato no Siasg não se enquadra mais entre as irregularidades que podem fundamentar a restrição à continuidade de obras, nos termos do art. 96, ***caput*** *e § 1º, inciso IV, da Lei nº 11.768/2008 (art. 101,* ***caput*** *e § 1º, inciso IV, da Lei nº 11.514/2007).*

6.5. No que concerne à classificação indevida do objeto do Contrato nº 36/2008 como serviço de natureza continuada, verifica-se às fls. 62/66 do volume principal que a nova redação dada à cláusula segunda do contrato excluiu a subcláusula primeira que autorizava a prorrogação '... até o limite máximo de 60 (sessenta) meses, na firma do prevista no art. 57, inciso II, da Lei nº 8.666/1993...' (fl. 39 do anexo 1), saneando, assim, a irregularidade para efeito de continuidade das obras.

6.6. Ante o exposto, manifestamo-nos no sentido de que o não saneamento da irregularidade constante do item 9.1.1.1 do Acórdão nº 1.980/2008-TCU-Plenário (ante a incompatibilidade entre o valor do orçamento que compõe o projeto básico e o valor atual do convênio) recomenda que não seja

autorizada a continuidade da execução do Convênio nº 57/2007 até o saneamento dessa irregularidade.

7. Verifica-se a existência de fatos que não constam da audiência determinada pelo Acórdão nº 1.980/2008-TCU-Plenário, os quais foram levantados quando da análise das razões de justificativa dos responsáveis.

7.1. Foi firmado um convênio com o Cieam embora a Suframa pudesse ter optado por realizar licitação para contratação de empresas para a execução das obras. O fato de celebrar um convênio com uma entidade com finalidades estatutárias alheias ao objeto avençado poderia eventualmente caracterizar burla à obrigação de licitar. Quanto a essa situação, entendemos que, com a inclusão no convênio como interveniente executor do Governo do Estado do Amazonas, pessoa jurídica de direito público, pode ser considerada saneada a irregularidade referente à celebração do convênio com entidade que não possui os requisitos para tal, o que eliminaria dúvidas acerca do instrumento do convênio estar sendo utilizado como forma de burlar a exigência de licitação.

7.2. A irregularidade referente à classificação indevida do objeto do Contrato nº 36/2008 como serviço de natureza continuada consiste em repetição de irregularidade relatada em processo no âmbito do Fiscobras 2004, concernente ao mesmo programa de trabalho e relativo a contrato celebrado com a mesma empresa. De fato, verifica-se que o Acórdão nº 1.400/2004-TCU-Plenário efetuou a determinação constante do item 9.1.11, mantida pelo Acórdão nº 1.240/2005-TCU-Plenário, nos seguintes termos:

'9.1.11. não promova nova prorrogação do Contrato nº 25/2002, celebrado com a Empresa de Construção Civil e Elétrica Ltda. - Econcel, porquanto o objeto contratado não se enquadra na categoria de serviços continuados.'

7.2.1. Entendemos não ser cabível aplicação de multa com base no art. 58, § 1º, da Lei nº 8.443/1992, não só por não ter constado na audiência como irregularidade o descumprimento de determinação deste Tribunal, de modo a garantir ao responsável o exercício do direito ao contraditório e à ampla defesa, mas principalmente em razão do fato de que não foi constatado neste processo nova prorrogação do Contrato nº 25/2002, fato que justificaria a aplicação de multa por descumprimento de determinação deste Tribunal.

7.2.2. Tal entendimento não altera o fato de que constou do Contrato nº 36/2008 cláusula autorizando a prorrogação por 60 meses, na forma prevista no art. 57, inciso II, da Lei nº 8.666/1993 (ainda que a autorização tenha sido excluída antes de qualquer prorrogação e antes de determinação corretiva por parte do TCU), mesmo tendo havido determinação anterior deste Tribunal, fundamentada no não enquadramento do objeto de outro contrato como serviço de natureza continuada, para que não fosse novamente prorrogado (nº 25/2002), que possuía o mesmo objeto e havia sido celebrado com a mesma empresa que o Contrato nº 36/2008. A Suframa, irresignada com o entendimento do TCU, ingressou com pedido de reexame contra a referida determinação, tendo o Tribunal mantido o entendimento e a determinação corretiva. Dessa forma, não se pode alegar haver desconhecimento, no âmbito da Suframa, acerca da legislação ou do entendimento do TCU, nem dúvidas em relação à sua aplicação ao Contrato nº 36/2008, haja vista que a situação era idêntica à do Contrato nº 25/2002 apreciado anteriormente por este Tribunal. Portanto, embora não seja o caso de incidência da multa do art. 58, § 1º, da Lei nº 8.443/1992, entendemos ser cabível a aplicação da multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei nº 8.443/1992.

8. Ante o exposto, propomos que este processo seja encaminhado ao Ministério Público, nos termos do despacho do Relator (fl. 179 do volume principal), com as seguintes sugestões:

I – rejeitar as razões de justificativa apresentadas por Flávia Skrobot Barbosa Grosso, Superintendente da Suframa, e Plínio Ivan Pessoa da Silva, Coordenador-Geral de Execução Orçamentária e Financeira e ordenador de despesas da Suframa;

II – aplicar a Flávia Skrobot Barbosa Grosso e Plínio Ivan Pessoa da Silva, individualmente, a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei nº 8.443/1992, fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para comprovarem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea 'a', do Regimento Interno), o recolhimento da multa ao Tesouro Nacional, atualizada monetariamente a partir do dia seguinte ao término do prazo estabelecido até a data do efetivo recolhimento, na forma da legislação em vigor;

III – autorizar, desde logo, a cobrança judicial das dívidas, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei nº 8.443/1992, caso não atendida a notificação;

IV – determinar à Superintendência da Zona Franca de Manaus – Suframa que adote medidas no sentido de:

a) promover a adequação do valor do Convênio nº 57/2007 ao valor do orçamento constante do projeto básico enviado a este Tribunal e encaminhar a documentação comprobatória ao TCU ou, alternativamente, na eventualidade de existir no âmbito da Suframa um orçamento fundamentando o valor de R$ 72.530.000,00 indicado no Segundo Termo Aditivo ao Convênio nº 57/2007, remeter ao Tribunal o orçamento detalhado (a planilha geral e as planilhas de cada avenida), fundamentado em quantitativos de serviços e fornecimentos propriamente avaliados, acompanhado da composição de custo unitário e das memórias de cálculo que embasaram os quantitativos, com a informação da data-base do orçamento e dos sistemas de referência de preços utilizados na elaboração do orçamento;

b) providenciar, se ainda não o fez, o registro no SIASG do Contrato nº 1/2008, celebrado entre o Centro da Indústria do Estado do Amazonas – Cieam e a empresa Mosaico Engenharia e Comércio Ltda.;

c) abster-se de celebrar convênio com entidade privada sem fins lucrativos cujos objetivos sociais não apresentem relação com o objeto do convênio ou que não possua condições técnicas para executá-lo, nos termos do art. 1º, § 2º, da Portaria Interministerial MP/MF/MCT nº 127, de 29 de maio de 2008;

V – recomendar à Superintendência da Zona Franca de Manaus – Suframa que realize estudos e contatos com a Prefeitura Municipal de Manaus e outros entes públicos legalmente interessados na questão, com o propósito de avaliar e, se for o caso, efetivar a transferência da responsabilidade pela conservação e manutenção de toda a malha viária do Distrito Industrial de Manaus para a Prefeitura Municipal de Manaus, com as consequências legais, funcionais e práticas inerentes a essa ação;

VI – dar ciência do acórdão a ser adotado, bem como do relatório e voto que o fundamentarem à Comissão Mista de que trata o art. 166, § 1º, da Constituição Federal, informando-a que não foi saneada a irregularidade constante do item 9.1.1.1 do Acórdão nº 1.980/2008-TCU-Plenário (formalização do convênio sem que o convenente tenha apresentado o projeto básico adequado para a realização das obras), relativa ao Convênio nº 57/2007 (SIAFI 599274) – Suframa-Cieam, referente ao Programa de Trabalho 22.661.0392.2537.0101 – Manutenção do Distrito Industrial de Manaus, que consta do anexo VI da Lei nº 11.897/2008, não podendo, antes do saneamento da irregularidade, o referido convênio ter continuidade sem risco de dano ao erário;

VII – apensar os presentes autos às contas da Suframa relativas ao exercício de 2008, para exame em conjunto e em confronto."

8. A titular da Secex/AM dissentiu com relação à proposta de paralisação das obras objeto do item V acima, conforme excerto a seguir transcrito (fl. 203 do volume principal):

"*Ante as análises efetuadas e, ainda, por suas argumentações jurídicas, manifesto-me de acordo com as conclusões exaradas às fls. 200/202, salvo a proposta do item V concernente à paralisação das obras, pois apesar de a irregularidade constante do item 9.1.1.1 do Acórdão nº1.980/2008-TCU-Plenário ainda não ter sido completamente saneada, tendo em vista a divergência de valores dos custos totais e os valores orçados, analisado no item 6.1.3 da instrução, entendo que a manutenção de paralisação das obras ensejaria um custo social e econômico elevado, em razão da necessidade imperiosa da realização daquelas obras nas vias de escoamento da produção do distrito industrial.*

5.1. Ademais, a proposta de determinação constante do item IV, alínea 'a', resguarda o interesse público, promovendo a adequada compatibilização entre os recursos orçados do Convênio nº 57/2007 e os valores do projeto básico.

6. Ressalto, por oportuno, que tal divergência deverá ser melhor avaliada por ocasião da auditoria que este Tribunal fará no aludido programa de trabalho, constante do Plano Anual de Auditoria em Obras Públicas do TCU."

9. Enviados os autos ao Ministério Público junto ao TCU, haja vista oitiva anterior, foi emitido o parecer de fls. 205/206, transcrito a seguir:

"*Em exame relatório de levantamento de auditoria realizado na Superintendência da Zona Franca de Manaus – Suframa, no período de 20 de junho a 1 de agosto de 2008, referente ao Programa de Trabalho 22.661.0392.2537.0101, nominado Manutenção do Distrito Industrial de Manaus, relativo ao Orçamento da União para 2008.*

2. Os pareceres no âmbito da unidade técnica são uniformes, exceto quanto à efetiva necessidade de paralisação da obra.

3. A análise levada a efeito pelo auditor, corroborada pela Diretora da Secex/AM, lança luzes sobre algumas irregularidades no Convênio nº 57/2007 e apresenta as razões, que em seu entender, justificariam a referida paralisação (fls. 194/202).

4. Segundo eles, em que pese ter sido atendida a exigência de um projeto básico adequado para a realização das obras relativas ao referido convênio, há diferença entre o valor constante do orçamento, R$ 65.262.607,14, e o valor atual do ajuste, após o segundo termo aditivo, R$ 72.530.000,00, item 6.1 da instrução (fls. 198/199). Essa incongruência numérica, caracterizada pela fixação do valor do convênio acima do orçamento existente, seria motivo suficiente para que a obra permanecesse paralisada.

5. Contudo, a titular da unidade da técnica entende que 'a manutenção de paralisação das obras ensejaria um custo social e econômico elevado, em razão da necessidade imperiosa da realização daquelas obras nas vias de escoamento da produção do distrito industrial' (fl. 203).

6. Acrescenta também que o interesse público estaria resguardado com a proposta de determinação constante do item IV, alínea 'a', à fl. 201, porquanto requer à Suframa a adequação dos recursos orçados no Convênio nº 57/2007 e os valores constantes do projeto básico.

7. Nesse caso específico, a melhor medida a ser adotada pela Corte de Contas Federal parece aquela proposta pela Secretária da Secex/AM, pois atende o interesse público tanto do ponto de vista de preservação do erário, quanto sob a ótica da promoção do desenvolvimento econômico daquela região.

8. Há que se sopesar dois princípios que igualmente condicionam a atuação da Administração Pública, o da legalidade e o da proporcionalidade.

9. A professora Raquel Melo Urbano de Carvalho, ***in*** *Curso de Direito Administrativo: Parte Geral, Intervenção do Estado e Estrutura da Administração, São Paulo: Ed. JusPodivm, 2008, p. 126, leciona sobre o princípio da proporcionalidade:*

'Atualmente, trata-se de princípio cuja observância se requer em qualquer Estado Democrático de Direito, o qual exige da Administração Pública o exercício moderado da competência, observados os limites do ordenamento em face da realidade social. O Estado não pode atuar arbitrária e irracionalmente, estando proibidos o excesso e a insuficiência da ação administrativa. Em razão da proporcionalidade, impõe-se a conduta adequada, necessária e suficiente na espécie, bem como o dever de perseguir, de modo refletido, o equilíbrio entre a proteção da liberdade individual e dos direitos da coletividade, vale dizer, entre o interesse privado e o interesse público. (destaques nossos)

10. Sem embargo, seria um excesso desnecessário impedir a continuidade das obras referentes ao aludido convênio sob o argumento de uma discrepância numérica que pode ser perfeitamente

corrigida, consoante a própria proposta de determinação à Suframa, encaminhada pelo auditor no item IV, alínea 'a', à fl. 201. Portanto, com as vênias de estilo por discordar parcialmente do parecer do auditor e da Diretora Técnica, homenageando o princípio da proporcionalidade, concordo com a titular da unidade técnica em relação à continuidade da obra relativa ao Convênio nº 57/2007, sem prejuízo de se determinar à Suframa as adequações necessárias ao seu valor.

11. Assim, em atenção à audiência com que nos distingue o eminente Ministro Marcos Vinicios Vilaça, esta representante do Ministério Público, sem desprezar as regras jurídicas e o legalismo, também essenciais para o ordenamento jurídico e para o Estado de Direito, ante os fundamentos expostos neste parecer, manifesta-se de acordo com o encaminhamento alvitrado pela unidade técnica, às fls. 200/202, com a alteração proposta pela Secretária à fl. 203."

É o relatório.

VOTO

No levantamento de auditoria relativo ao Programa de Trabalho 22.661.0392.2537.0101 – Manutenção do Distrito Industrial de Manaus, em Manaus/AM, realizado com o objetivo de prestar informações ao Congresso Nacional de modo a subsidiar os trabalhos da Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização, em consonância com o Acórdão nº 461/2008-TCU- Plenário, foram apontados diversos indícios de irregularidades, envolvendo principalmente o Convênio nº 57/2007, celebrado entre a Superintendência da Zona Franca de Manaus e o Centro da Indústria do Estado do Amazonas – Cieam, para viabilizar a execução do projeto Revitalização do Sistema Viário do Distrito Industrial de Manaus.

2. A falta de preenchimento pelo Cieam dos requisitos exigidos na Instrução Normativa nº 1/1997 para a celebração do referido convênio foi classificada como irregularidade grave com recomendação de paralisação.

3. As razões de justificativa apresentadas por Flávia Skrobot Barbosa Grosso, Superintendente da Suframa, não conseguem demonstrar que o Cieam conte em seu estatuto social com objetivo assemelhado ao objeto pactuado no Convênio nº 57/2007, tenha setor específico de obras e serviços de engenharia, com experiência na execução de obra de engenharia de grande complexidade, que requeira conhecimento técnico específico, como a revitalização de sistema viário.

4. Essa ausência de nexo de causalidade entre os objetivos sociais do Cieam e a natureza do objeto do convênio contraria o disposto no art. 1º, §§ 1º e 2º, do referido normativo. A nova redação dada pela IN STN nº 7/2007 ao art. 1º, § 2º, da IN STN nº 1/1997 deixa isso ainda mais claro: "*A execução descentralizada de ação a cargo de órgão ou entidade públicos federais, mediante celebração e execução de convênio, somente se efetivará para entes federativos (Estado, Município ou Distrito Federal) que comprovem dispor de condições para consecução do objeto do programa de trabalho relativo à ação e desenvolvam programas próprios idênticos ou assemelhados.*" Disposições no mesmo sentido constam do art. 1º, § 2º, da Portaria Interministerial MP/MF/MCT nº 127/2008: "*A descentralização da execução por meio de convênios ou contratos de repasse poderá ser efetivada com entidades públicas ou privadas para execução de objetos relacionados com suas atividades e que disponham de condições técnicas para executá-los.*"

5. Em sua primeira manifestação nos presentes autos, o Ministério Público junto ao TCU ressaltou que a finalidade do convênio não pode ser deturpada, pois se assim fosse, a Administração Pública optaria por repassar verbas para que organizações particulares processassem suas contratações sem o prévio certame licitatório. Assim, além do interesse recíproco e dos objetivos comuns entre concedente e convenente, os quais devem nortear a celebração dos convênios, somente as especificidades do objeto e a finalidade podem desobrigar a Administração Pública de proceder à licitação, assim como nos assevera a professora Odete Medauar (**in** Direito Administrativo Moderno. Editora Revista dos Tribunais, São Paulo: 2008, 12.ed., p. 228):

"*No tocante aos convênios entre órgãos e entes estatais e entidades particulares, o que, sobretudo, fundamenta a desobrigação de licitação é a especificidade do objeto e da finalidade. No entanto, se a Administração pretender realizar convênio para resultado e finalidade que poderão ser alcançados por muitos, deverá ser realizada licitação ou se abrir a possibilidade de conveniar sem limitação, atendidas as condições fixadas genericamente; se assim não for, haverá enseja para burla, acobertada pela acepção muito ampla que se queira dar aos convênios. Alguns casos ocorrem na prática, nos quais, a título de convênio, obras são contratadas sem licitação e pessoas são investidas em funções e empregos públicos sem concurso ou seleção.*"

6. Concluiu, dessa forma, não ser outra a situação submetida ao descortino desta Corte de Contas no presente processo, uma vez que a Suframa, ao firmar convênio com o Cieam, entidade com finalidades estatutárias alheias ao objeto avençado, desatendeu o interesse público, ofendendo princípios insculpidos no **caput** do art. 37 da Carta Maior, mormente o da legalidade e da impessoalidade. Ademais, a autarquia, para o objeto pretendido, deveria deflagar processo de seleção de empresas especializadas para consecução dos serviços de revitalização e recuperação do Distrito Industrial de Manaus, assim como realizara em outra oportunidade, para contratar serviços de manutenção, recapeamento asfáltico e placas de concreto armado nas vias daquela localidade, conforme relatado no Acórdão nº 1.400/2004-TCU-Plenário.

7. Impende registrar que essas irregularidades graves motivaram a comunicação ao Congresso Nacional, que resultou na inclusão das obras no quadro de bloqueio de recebimento de recursos do Orçamento da União até que fossem saneados os pontos impugnados na fiscalização (Acórdão nº 1.980/2008-TCU-Plenário).

8. A celebração do Terceiro Termo Aditivo ao Convênio nº 57/2007, com a inclusão, como interveniente executor, do Governo do Estado do Amazonas, por meio da Secretaria Executiva do Conselho de Desenvolvimento Sustentável da Região Metropolitana de Manaus, permite sejam consideradas saneadas as referidas impropriedades, podendo ser excluída do quadro de bloqueio da LOA a irregularidade grave com recomendação de paralisação assim descrita no item 3.3 do relatório de fiscalização: "Irregularidades graves na execução do convênio – O convenente não possui os requisitos exigidos pela Instrução Normativa STN nº 1/1997 para a celebração do convênio".

9. O posterior saneamento das referidas impropriedades não afasta a responsabilidade da dirigente da Suframa, cujas razões de justificativa devem ser rejeitadas, em conformidade com os pareceres emitidos nos autos.

10. Também não merecem acolhida as justificativas relativas aos demais pontos da audiência da Superintendente da Suframa.

11. Impende ressaltar que a celebração do Convênio nº 57/2007, sem a apresentação pelo convenente de projeto básico adequado para a realização das obras, contraria o disposto no art. 2º da IN STN nº 1/1997. O projeto básico de um empreendimento não se constitui em mera exigência formal. Este Tribunal, em numerosas obras fiscalizadas, tem constatado que projetos mal elaborados são o primeiro passo em direção à ocorrência de problemas nas obras, muitas vezes levando ao desperdício de recursos do erário, à prática do chamado jogo de planilha e de sobrepreços e superfaturamentos, com o superveniente bloqueio de recursos orçamentários e determinação para paralisação de sua execução, o que certamente não atende ao interesse público.

12. Quanto à discrepância detectada entre os valores do convênio e do orçamento constante do projeto básico enviado ao TCU, concordo que poderá ser dirimida, se ainda for o caso, mediante a expedição à Suframa da determinação corretiva proposta pela unidade técnica.

13. No que se refere à ausência do valor dos serviços de elaboração dos projetos básico e executivo, houve a celebração de termos aditivos ao Convênio nº 57/2007, atribuindo à Universidade

do Estado do Amazonas apenas a execução e acompanhamento do projeto executivo, ensaios laboratoriais e demais estudos, não incluindo o projeto básico.

14. Relativamente à informação da Suframa de que estava enviando comprovação do cadastramento no Siasg do Contrato nº 1/2008-Cieam/Mosaico Engenharia para os serviços de recuperação emergencial de pontos críticos de vias do Distrito Industrial de Manaus (art. 21 da Lei nº 11.514/2007), a unidade técnica observou que nenhum documento comprobatório dessa alegação foi juntado aos autos. Todavia, ausência de cadastramento no Siasg deixou de ser considerado motivo determinante de restrição à continuidade de obras, nos termos das atuais Leis de Diretrizes Orçamentárias.

15. Concordo com os pareceres emitidos nos autos acerca da rejeição das justificativas formuladas por Plínio Ivan Pessoa da Silva, Superintendente Adjunto de Administração da Suframa, acerca da classificação indevida do Contrato nº 36/2008 como serviço de natureza continuada, com inobservância do disposto no art. 1º, item 1.1.1, da Instrução Normativa nº 18/1997, do extinto Ministério da Administração e Reforma do Estado; c/c a Instrução Normativa nº 2/2008, do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão/Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação; c/c o art. 57, inciso II, da Lei nº 8.666/1993. A posterior exclusão da cláusula contratual que permitia a prorrogação, por sessenta meses, de contrato para manutenção de vias (tapa-buracos) não elide a responsabilidade do gestor, ante a pacífica jurisprudência deste Tribunal, condenando a perpetuação de contratos dessa espécie.

16. Cabível, portanto, a aplicação da multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei nº 8.443/1992, pelo descumprimento de normas legais e regulamentares atinentes à administração de convênios e contratos por parte de Flávia Skrobot Barbosa Grosso, Superintendente da Suframa, e Plínio Ivan Pessoa da Silva, Superintendente Adjunto de Administração da Suframa.

17. Entendo que não constam dos autos elementos suficientes para embasar a expedição de recomendação à Suframa no sentido de avaliar a possibilidade de transferência da responsabilidade pela conservação e manutenção de toda a malha viária do Distrito Industrial de Manaus para a prefeitura daquele município.

18. Ante a inexistência de conexão entre os achados de auditoria apontados nas fiscalizações realizadas, nos anos de 2008 e 2009, nas obras relativas ao Programa de Trabalho 22.661.0392.2537.0101 – Manutenção do Distrito Industrial de Manaus, determinei que o TC 009.008/2009-3 fosse desapensado do presente processo.

19. Assim, e tendo em vista estar programada para o semestre em curso a realização de nova fiscalização nas obras, incluídas no quadro de bloqueio da LOA com dotação, determinei o envio do TC 009.008/2009-3 à Secob-3, para subsidiar os trabalhos do Fiscobras 2010, durante os quais poderão ser obtidas informações atualizadas acerca da efetividade das providências reportadas nos documentos enviados pela Suframa para saneamento das irregularidades motivadoras do bloqueio orçamentário tratadas naqueles autos.

Diante do exposto, voto por que o Tribunal adote o acórdão que ora submeto a este Plenário.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 26 de maio de 2010.

JOSÉ MÚCIO MONTEIRO
Relator

ACÓRDÃO Nº 1190/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 016.691/2008-4
2. Grupo I – Classe V – Relatório de Levantamento de Auditoria
3. Interessado: Congresso Nacional
4. Unidade: Superintendência da Zona Franca de Manaus

4.1. Responsáveis: Flávia Skrobot Barbosa Grosso (CPF 026.631.392-20), Superintendente da Suframa, e Plínio Ivan Pessoa da Silva (CPF 145.889.862-87), Superintendente Adjunto de Administração da Suframa

5. Relator: Ministro José Múcio Monteiro

6. Representante do Ministério Público: Procuradora Cristina Machado da Costa e Silva

7. Unidade Técnica: Secex/AM

8. Advogados constituídos nos autos: Carolina Antunes (OAB/DF 26.193), Jaques Fernando Reolon (OAB/DF 22.885) e Jorge Ulisses Jacoby Fernandes (OAB/DF 6.546)

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos que tratam de levantamento de auditoria relativo ao Programa de Trabalho 22.661.0392.2537.0101 – Manutenção do Distrito Industrial de Manaus, em Manaus/AM, realizado com o objetivo de prestar informações ao Congresso Nacional de modo a subsidiar os trabalhos da Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização, em consonância com o Acórdão nº 461/2008-TCU-Plenário, tendo sido constatadas irregularidades graves que ensejavam o não recebimento de recursos do Orçamento da União até que fossem saneados os pontos impugnados na fiscalização (Acórdão nº 1.980/2008-TCU-Plenário).

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. considerar saneada a Irregularidade Grave com Recomendação de Paralisação – IGP referente à celebração do Convênio nº 57/2007 com o Centro da Indústria do Estado do Amazonas – Cieam, que não possuía os requisitos exigidos pela Instrução Normativa STN nº 1/1997 para firmar convênio com a Administração Pública, por ter a Suframa aditivado o instrumento de convênio para incluir, como interveniente executor, o Governo do Estado do Amazonas, por meio da Secretaria Executiva do Conselho de Desenvolvimento Sustentável da Região Metropolitana de Manaus, podendo tal irregularidade ser excluída do quadro de bloqueio da LOA;

9.2. encaminhar cópia desta deliberação à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional, informando-a que as demais restrições que recomendavam a manutenção das obras referentes ao Programa de Trabalho 22.661.0392.2537.0101 – Manutenção do Distrito Industrial de Manaus, em Manaus/AM, no Quadro de Bloqueio da Lei Orçamentária Anual, ainda estão pendentes de apreciação pelo Tribunal (TC 009.008/2009-3), com o esclarecimento de que, no semestre em curso, encontra-se programada realização de nova fiscalização nas referidas obras, durante a qual poderão ser obtidas informações atualizadas acerca da efetividade das providências reportadas nos documentos enviados pela Suframa para saneamento das irregularidades motivadoras do bloqueio orçamentário tratadas naqueles autos;

9.3. remeter o presente processo à Secob, para as providências decorrentes, com lançamento, no Sistema Fiscalis, de informações acerca do saneamento da IGP referente à celebração do Convênio nº 57/2007 com o Cieam;

9.4. rejeitar as razões de justificativa apresentadas por Flávia Skrobot Barbosa Grosso, Superintendente da Suframa, e Plínio Ivan Pessoa da Silva, Superintendente Adjunto de Administração da Suframa, com relação à inobservância das normas legais e regulamentares atinentes à administração de convênios e contratos;

9.5. aplicar a Flávia Skrobot Barbosa Grosso e Plínio Ivan Pessoa da Silva, individualmente, a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei nº 8.443/1992, nos valores de R$ 15.000,00 (quinze mil reais) e 5.000,00 (cinco mil reais), respectivamente, com a fixação do prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para comprovarem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea "a", do Regimento Interno), o recolhimento das dívidas ao Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente

desde a data do presente Acórdão até a do efetivo recolhimento, se forem pagas após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

9.6. autorizar, desde logo, a cobrança judicial das dívidas, com fundamento no art. 28, inciso II, da Lei nº 8.443/92, caso não atendidas as notificações;

9.7. determinar à Superintendência da Zona Franca de Manaus – Suframa que adote medidas, se ainda não o fez, no sentido de:

9.7.1. promover a adequação entre os valores do Convênio nº 57/2007 e o do orçamento constante do projeto básico enviado a este Tribunal e encaminhar a documentação comprobatória ou, alternativamente, na eventualidade de existir no âmbito da Suframa um orçamento fundamentando o valor de R$ 72.530.000,00 indicado no segundo termo aditivo, remeter ao Tribunal o orçamento detalhado (a planilha geral e as planilhas de cada avenida), fundamentado em quantitativos de serviços e fornecimentos propriamente avaliados, acompanhado da composição de custo unitário e das memórias de cálculo que embasaram os quantitativos, com a informação da data-base do orçamento e dos sistemas de referência de preços utilizados na elaboração do orçamento;

9.7.2. providenciar, se ainda não o fez, o registro no Siasg do Contrato nº 1/2008, celebrado entre o Centro da Indústria do Estado do Amazonas – Cieam e a empresa Mosaico Engenharia e Comércio Ltda.;

9.7.3. abster-se de celebrar convênio com entidade privada sem fins lucrativos cujos objetivos sociais não apresentem relação com o objeto do convênio ou que não possua condições técnicas para executá-lo, nos termos do art. 1º, § 2º, da Portaria Interministerial MP/MF/MCT nº 127, de 29 de maio de 2008;

9.8. remeter cópia deste Acórdão, acompanhado do Relatório e Voto que o fundamentam, à Procuradoria da República no Estado do Amazonas para ciência, haja vista o Compromisso de Ajustamento de Conduta nº 1/2008;

9.9. apensar os presentes autos às contas da Suframa relativas ao exercício de 2008, para exame em conjunto e em confronto.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1190-17/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro (Relator).

13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
UBIRATAN AGUIAR
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
JOSÉ MÚCIO MONTEIRO
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE I – Plenário
TC 020.040/2008-9 (com 05 anexos e 19 volumes)

Natureza: Pedido de Reexame em Representação.
Unidade: Companhia de Desenvolvimento Urbano do Estado da Bahia - Conder
Recorrente: Companhia de Desenvolvimento Urbano do Estado da Bahia - Conder

SUMÁRIO: PEDIDO DE REEXAME. REPRESENTAÇÃO. CONCORRÊNCIA PARA A EXECUÇÃO DE OBRAS PARCIALMENTE CUSTEADAS COM RECURSOS FEDERAIS. CONHECIMENTO. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA ALTERAR O ACÓRDÃO RECORRIDO. NEGADO PROVIMENTO.

RELATÓRIO

Trata-se de pedido de reexame (fls. 2/13, anexo 5) interposto pela Companhia de Desenvolvimento Urbano do Estado da Bahia contra o Acórdão nº 2.397/2008 - Plenário, no qual o Tribunal conheceu de representação formulada pela Secex/BA, considerou-a parcialmente procedente (subitem 9.1) e determinou à Conder (subitem 9.2) a adoção de uma série de providências (subitens 9.2.1 a 9.2.8) em relação ao edital e ao orçamento da Concorrência nº 1/2008, promovida pela recorrente, com vistas à contratação de obras e serviços para implantação e pavimentação da via expressa de acesso ao porto do Município de Salvador/BA.

2. Preenchidos os requisitos de admissibilidade (cf. exame de fl. 16, anexo 5), a Secretaria de Recursos (Serur) analisou o mérito do pedido de reexame (fls. 19/32, anexo 5), concluindo pelo seu não provimento.

3. Transcrevo, abaixo, os subitens do acórdão e a análise que a Serur fez em relação a cada um dos argumentos que a recorrente lhes opôs:

4. Subitem do acórdão questionado: "*9.2.1. revise a composição de custos unitários do serviço 'transporte e montagem de vigas', código 02 SC 038, de maneira a verificar a pertinência das quantidades adotadas para os equipamentos Fischietti e Carrelone (04), que de acordo com informações técnicas do fornecedor estariam superestimadas*".

4.1. Análise da Serur:

"1º argumento: (diz respeito ao subitem 9.2.1 do acórdão recorrido)

A Secex informou que o serviço 'transporte e montagem de vigas', segundo informações de fornecedores, estaria superestimada. Aduz que o uso de quatro equipamentos para a realização do serviço não está condizente com o mesmo. Contudo, reanalisando a referida composição do serviço sobredito, verificamos que, ao contrário do asseverado no relatório, o serviço transporte e montagem de vigas, Código 02 SC 028, pág. 247, volume 4 – Orçamento e Plano de Execução da Obra, Tomo I, consta a utilização de 04 (quatro) horas de cada equipamento por viga e não 04 (quatro) equipamentos.

Desta forma, vê-se claramente o erro material na avaliação da analista do TCU, que afasta por completo a hipótese de sobrepreço ou valor superestimado.

Análise do 1º argumento:

Para o deslinde da presente questão, é oportuno trazer à colação a composição de preço unitário para o transporte e montagem de vigas que consta na fl. 3.133 do volume 17 do anexo 2:

Transporte e montagem de vigas						
Produção da Equipe				*1,00*	*und*	*(Valores)*
A - Equipamento	*Quant.*	*Utilização*		*Custo Operacional*		*C. Horário*
		Oper.	*Imp.*	*Oper.*	*Imp.*	
Fischietti	*4,00*	*1,00*	*-*	*15,56*		*62,24*
Carrelone	*4,00*	*1,00*	*-*	*106,67*		*426,68*
Treliça	*4,00*	*1,00*	*-*	*535,71*		*2.142,84*

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

		Custo Horário de Equipamento					*2.631,76*
B - Mão de Obra		*Quant.*		*Sal. Hora*			*C. Horário*
T501 – Encar. de turma		*8,00*		*14,07*			*112,57*
T701 - Servente		*80,00*		*5,86*			*469,06*
		Custo Horário de Mão de Obra					*581,63*
Adc.M.O. - Alimentação, E.P.I., Transporte e Ferramentas:						*20,51%*	*119,29*
Custo Horário de Execução							*3.332,68*
Custo Unitário de Execução							*3.332,68*
C - Material	*un*	*Quant.*		*P. Unitário*			*C. Unitário*
Transp.e mont. de viga	*un*	*1,00*		*17.550,32*			*17.550,32*
Custo Total do Material							*17.550,32*
Custo Unitário Direto Total							*20.883,00*
Lucro e Despesas Indiretas						*20,25%*	*4.228,81*
Preço Unitário Total							*25.111,81*

*A interpretação que se extrai da tabela **supra** é de que o custo horário total de equipamento para cada viga transportada é de R$ 2.631,76, considerando-se a utilização de 4 **Fischietti** e 4 **Carrelone**. Ademais, o custo horário de execução iguala-se ao custo unitário de execução.*

Posto isso, vem à balha as considerações do auditor da Secex/BA de fls. 225/6 do volume 1:

'Analisando a cotação fornecida pela empresa Rohr (anexo 02, fl. 3349), verifica-se a informação do preço de R$ 17.550,32 para o equipamento 'Treliça Lançadeira Sicet para lançamento de 210 vigas pré-moldadas de concreto com peso unitário de até 120 ton. e vãos máximos de até 45 m de comprimento'. Em razão de a Conder ter utilizado integralmente esse valor no item C da sua composição (R$ 17.550,32), não seria necessária a consideração do equipamento treliça no item A, com custo horário de R$ 2.142,84 (sem BDI).

Diante dessa impropriedade, o orçamento do novo edital corrigiu a composição do serviço, excluindo o custo da treliça anteriormente adotado. Com isso, o preço do serviço passou a ser de R$ 22.535,04.

*No tocante ao equipamento **Fischietti**, utilizado para transportar transversalmente as vigas pré moldadas no canteiro de obras, os dados técnicos do catálogo do equipamento no **website** da Rohr (www.rohr.com.br) indicam que o par do referido 'guindaste' possui uma capacidade de carga de até 120 toneladas. De acordo com as informações do projeto básico que traz as formas das vigas pré moldadas (anexo 06; fl. 964), as estruturas terão peso médio de 897,50 KN, correspondente a 91,46 toneladas. Ou seja, apenas um par do equipamento seria suficiente para movimentar cada viga pré-moldada no canteiro do empreendimento, ao invés das 04 (quatro) unidades consideradas pela Conder.*

*Já o **Carrelone**, que se constitui num pórtico sobre pneus utilizado para transportar horizontalmente as vigas, os dados técnicos informam uma capacidade de carga de 60 toneladas por unidade. Considerando a utilização de 02 unidades por viga (uma em cada extremidade), um único par de pórticos seria suficiente para efetuar o transporte das peças pré-moldadas.*

*Importante destacar que esses apontamentos não constaram na instrução inicial da representação, motivo pelo qual a Conder não se manifestou expressamente a respeito deles. Por isso, considerando que a empresa estadual já publicou novo edital para a concorrência, sem contemplar possíveis ajustes nesses itens (**Fischietti** e **Carrelone**), entendemos necessário determinar à entidade que reavalie a composição de custo unitário do serviço, incorporando, se for o caso, à planilha do orçamento disponibilizado às licitantes, o novo preço corrigido para o item transporte e montagem de vigas.*

As ponderações acima são razoáveis e não são enfraquecidas pelo 1º argumento da recorrente, uma vez que a referência à pág. 247, volume 4 – Orçamento e Plano de Execução da Obra, Tomo I, que corresponde à fl. 3.126 do volume 17 do anexo 2, nada tem a ver com a matéria em exame, uma vez que trata da composição de preço unitário para fornecimento, preparo e colocação de formas de aço CA 25.

Nessa ordem de ideias, o 1º argumento da recorrente não merece ser acolhido."

5. Subitem do acórdão questionado: "*9.2.2. revise a composição de custos unitários do serviço 'escavação de rocha a céu aberto c/ linha silenciosa e proteção DMT 3,00km', código 01.3 SC 001, de maneira a rever a produção mecânica de 12 m³/h adotada, bem como a adequabilidade dos coeficientes de utilização operativa (0,29) e improdutiva (0,71) do equipamento trator de esteiras com lâmina - 228kw, que sequer restam compatíveis com a produção mecânica utilizada (12m³/h)*".

5.1. Análise da Serur:

"*<u>2º argumento</u>**:** (diz respeito ao subitem 9.2.2 do acórdão recorrido)*

Quanto à análise do item escavação de rocha a céu aberto c/ linha silenciosa e prot. DMT=3 km – Código 01 3 SC 001, a deliberação foi no sentido de determinar a revisão da sua composição de custos unitários.

Entretanto, diversas são as razões para se adotar uma produção especial da equipe mecânica deste serviço em zona urbana. Não se trata aqui de se reduzir produção da equipe mecânica, mas de uma adequação realística, por se tratar de situações diferentes das consideradas na composição do DNIT. Conforme discutido com a equipe do DNIT, e com ela acordado, essa composição não se aplica em vias urbanas.

Como sabemos a produção mecânica da equipe é calculada levando-se em consideração as características das máquinas fornecidas pelos fabricantes e tempo de ciclo das operações, em condições ideais de operacionalidade, situações estas presentes em zona rural, o que não é o caso.

A Via Portuária possui características singulares com muitas interferências de serviços urbanos, diversas e adversas condições de deslocamento de equipamentos sendo, portanto, dentro da razoabilidade técnico-financeira, necessário que sejam adequados os custos.

A área é densamente ocupada por edificações de diferentes tipos e usos, residenciais e comerciais, algumas tombadas pelo Patrimônio Histórico, muitas das quais situadas na crista dos taludes de corte com alturas significativas.

A obra deverá ser atacada por trechos pequenos, em ocasiões favoráveis, para não inviabilizar o tráfego de veículos e de pedestres, o comércio e a presença dos moradores.

As escavações em material rochoso nos obrigam a usar explosivo, que em zona urbana merecem e carecem de cuidados especiais (vibrações, estilhaços de pedra, sustos, trincamentos nas paredes das casas, interrupções de tráfego, desconfortos viários). O desmonte das rochas sotopostas precisará ser feito com cuidado, sob pena de desestabilizar os maciços sobrepostos menos resistentes e as edificações existentes nas cristas dos taludes dos cortes.

A compatibilização necessária entre a escavação de material rochoso e a execução do corpo do aterro estradal, com a reutilização do material escavado de 3ª categoria (para não haver bota-fora) fica sempre a depender de liberação de frentes de serviço, trazendo retardamento na realização destes serviços.'

*<u>Análise do 2º argumento</u>**:***

*A recorrente repete **ipsis litteris** o mesmo arrazoado já apresentado anteriormente; assim, vale repisar a análise de mérito realizada pelo auditor (**in verbis**, fl. 225 do volume 1):*

'Em relação às considerações feitas sobre a redução da Produção da Equipe Mecânica na composição do SICRO II, temos que as justificativas trazidas pela Conder devem ser vistas com cautela. Primeiro, porque a entidade não apresentou qualquer memória de cálculo que justifique, tecnicamente, o valor da produção mecânica por ela utilizado (12,00m³/h), e segundo, porque ainda que se admitisse a mencionada redução como plausível, a composição da Conder não considerou a readequação dos tempos operativos e improdutivos do equipamento trator de esteiras, necessária em razão da menor produção da equipe mecânica.

No tocante ao valor adotado pela Conder para a produção da equipe (12m³/h), deve ser observada a significativa redução de 67% em relação ao valor considerado pelo SICRO II (36m³/h) para o serviço esc. carga transp. mat 3ª cat. DMT até 50m, que é calculado com base na seguinte planilha.

Tabela 04 – Produção Mecânica SICRO II.

CÓDIGO 2.S.01.102.01		*SERVIÇO: Escavação Carga e Transporte Mat. 3a Cat. DMT até 50 m*				
		EQUIPAMENTOS				
Item	*Variáveis intervenientes*	*Und.*	*Carreta de Perfuração Esteira Roc 442*	*Compres-sor de Ar 764 PCM*	*Perfuratriz Manual Auxiliar 123 PCM*	*Trator de Est. c/ lam. 228kw*
A	*AFASTAMENTO*	*m*	*2,00*			
B	*CAPACIDADE*					*8,70*
C	*CONSUMO (QUANTIDADE)*					
D	*DISTÂNCIA*					*25,00*
E	*ESPAÇAMENTO*	*m*	*2,50*			
F	*FATOR DE CARGA*					*0,70*
G	*FATOR DE CONVERSÃO*					*0,57*
H	*FATOR DE EFICIÊNCIA*		*0,83*			*0,83*
I	*PROFUNDIDADE*	*m*	*5,00*			
J	*TEMPO FIXO*					*0,15*
K	*TEMPO DE PERCURSO*					*0,83*
L	*TEMPO DE RETORNO*					*0,42*
M	*TEMPO TOTAL DE CICLO*	*min*	*35,00*			*1,40*
N	*VELOCIDADE (IDA) MÉDIA*	*m/min*	*0,20*			*30,00*
O	*VELOCODADE RETORNO*					*60,00*
FÓRMULAS						
	Observações		*P = 60.A.E.I.H / M*			*P = 60.B.F.G.H / M*
	Produção Horária		*36*			*123*
	Número de unidades		*1*			*1*
	Utilização Operativa		*1*			*0,29*
	Utilização Improdutiva		*0*			*0,71*
	Produção da Eequipe		*36*	*36*	*36*	*36*

Conforme se verifica, o Manual do DNIT aplica um fator redutor (0,83) na fórmula da Produção da Equipe, denominado Fator de Eficiência. Esse coeficiente é a relação entre o tempo de produção efetiva e o tempo de produção nominal do equipamento que se pretende obter a produção, sendo calculado considerando que para cada hora do seu tempo total de trabalho (60 min), a produção efetiva seria de 50 minutos (50/60). Essa redução é decorrente dos tempos gastos em alterações de serviços ou deslocamentos, preparação da máquina para o trabalho, manutenção etc.

Para que a produção de 12,00m³/h adotada pela Conder fosse alcançada, na tabela anterior, o Fator de Eficiência deveria ser de apenas 0,28. Ou seja, em cada 60 minutos de trabalho da Carreta de Perfuração Esteira Roc 442, em apenas 16,8 minutos (16,8min/60min = 0,28) ela estaria, de fato, trabalhando na execução do serviço.

Ainda há outra observação a ser feita. Considerando que o serviço ora analisado apresenta um quantitativo estimado de 115.709,40m³, e que, de acordo com o cronograma físico das obras, os serviços de terraplenagem terão duração de 19 meses, com a reduzida produção mecânica adotada pela Conder serão necessárias mais do que duas equipes mecânicas trabalhando, ininterruptamente, durante todo esse período para executar a quantidade estipulada.

Isso porque, se o total a ser executado é de 115.709,40m³, e a Conder considera que em 1 (uma) hora da equipe mecânica são escavados apenas 12,00m³, facilmente se pode calcular que serão necessárias 9.642,45 horas de produção para executar o montante de escavação previsto (115.709,40m³/12,00m³/h). Com o prazo de 19 meses estimado para a execução da terraplenagem no cronograma físico e uma jornada mensal de trabalho de 220 horas, o tempo disponível para a execução do serviço seria de 4.180 horas (isso considerando que a escavação em rocha ocorrerá durante os 19 meses da terraplenagem, diariamente, sem interrupções). Ou seja, mesmo que fosse considerado duas equipes trabalhando simultaneamente no pequeno trecho da obra onde ocorrerão serviços de corte em rocha (locais onde a via será em superfície), consecutivamente durante os 19 (dezenove) meses de terraplenagem (note-se que não haveria tempo para a execução dos demais serviços de terraplenagem que dependem da conclusão do corte em rocha), ainda assim não seria possível executar a empreitada no tempo demandado (a não se que as equipes desenvolvam uma produção ***maior****), pois a produção seria de apenas 100.320,00m³ (4.180,00h x 12,00m³/h x 2).*

Além dessas considerações, conforme já exposto, a composição utilizada pela Conder se mostra equivocada. Na tabela anterior de cálculo da Produção Mecânica da Equipe, pode-se observar que o equipamento trator de esteira com lâmina 228kw tem a sua produção horária (123m³) reduzida em razão da menor produção do equipamento Carreta de Perfuração Esteira Roc 442. Com isso, a utilização operativa e improdutiva do equipamento de carga é calculada como sendo, respectivamente, 0,29 e 0,71 (36/123 e 1-(36/123)).

Como a Conder considera que a produção da Carreta de Perfuração Esteira Roc 442 é de apenas 12,00m³/h, obviamente, a utilização operativa e improdutiva do trator deveria ser de 0,098 e 0,902 (12/123 e 1-12/123). Tais correções ocasionariam redução no preço do serviço, em razão de que o custo horário desse equipamento seria de R$ 45,78 em detrimento dos R$ 108,67 calculados pela Conder.

Dessa forma, nos mesmos moldes da análise do serviço de transporte e montagem de vigas de concreto, entendemos que deve ser determinado à Conder que reavalie a Produção Mecânica da Equipe adotada na composição do serviço esc. de rocha a céu aberto c/ linha silenciosa e prot. DMT=3km, de maneira a adotar valores mais compatíveis com a realidade do empreendimento em apreço, compatibilizando, inclusive, os custos dos demais equipamentos necessários à execução dos referido serviço, de acordo com os valores porventura calculados.'

Impende destacar que os argumentos supracitados foram acolhidos pelo Excelentíssimo Senhor Ministro-Relator do acórdão objurgado, conforme se depreende do seguinte excerto de voto (fl. 329 do volume 1):

'9.2) Redução da produção da equipe mecânica no serviço escavação de rocha a céu aberto com linha silenciosa e prot. DMT = 3km (subitem 1.4 da Instrução transcrita no Relatório precedente)

O SICRO II prevê que a produção da equipe mecânica é de 36 m³/h, mas o orçamento reduziu essa proporção para 12m³/h, ocasionando elevação do preço do serviço na ordem de 289%. O Manual do Dnit aplica um fator redutor de 0,83 na fórmula da produção da equipe, ao passo que a Conder utilizou um fator de eficiência de apenas 0,28.

A Conder não apresentou memória de cálculo que justifique o valor utilizado. A inconsistência da sua estimativa fica evidente porque, se a produtividade estimada de 12 m³/h prevalecesse, mesmo que duas equipes trabalhassem simultaneamente no pequeno trecho da obra onde ocorrerá corte em

rocha, consecutivamente durante os 19 meses estimados para a execução da terraplanagem, a produção seria de apenas 100.320,00m³ (4.180,00 h x 12m³/h x 2), inferior ao total a ser executado, de 115.709,40m³. Além disso, não haveria tempo para execução dos demais serviços de terraplanagem que dependem da conclusão de corte em rocha.

Ademais, se produção da carreta de perfuração esteira Roc 442 é de apenas 12,00m³/h, a utilização operativa e improdutiva do trator de esteira com lâmina 228kw deveria ser de 0,098 e 0,902, respectivamente, e não os 0,29 e 0,71 previstos na composição. Em razão disso, o custo horário desse equipamento deveria ser de R$ 45,78, em lugar dos R$ 108,67 calculados pela Conder.'

Em virtude dessas considerações, o 2º argumento apresentado pelo recorrente não é procedente.

3º argumento: (diz respeito ao subitem 9.2.2 do acórdão recorrido)

A Conder ratifica os termos de sua defesa prévia, acrescentando que, em relação ao cumprimento das quantidades previstas em planilha, considera que mais de duas equipes podem trabalhar simultaneamente, como por exemplo: uma equipe na Ladeira do Canto da Cruz, outra no emboque da Estrada da Rainha e uma terceira na Estrada da Rainha, imediações do Beco do Cirilo, sem, portanto, comprometer a seqüência natural dos serviços.

Dessa forma, não concordamos com a redução sugerida para a utilização operativa do equipamento Trator de esteira com lâmina 228kw, vez que poderão existir várias frentes de serviço em locais distintos.

Análise do 3º argumento:

É de mister ponderar que o argumento da possibilidade de existência de várias frentes de serviço em locais distintos deve vir acompanhado de planilhas que comprovem analiticamente o seu impacto na produção mecânica estimada, bem como nos índices de utilização operativa e improdutiva do trator de esteira com lâmina 228kw.

Como a recorrente não trouxe aos autos planilhas que justifiquem o referido impacto na produção sobre a equipe mecânica, tampouco sobre os índices de utilização operativa e improdutiva do trator de esteira com lâmina de 228kw, opina-se no sentido de que este 3º argumento não merece ser acolhido."

6. Subitem do acórdão questionado: "*9.2.3. retire do percentual de BDI utilizado no orçamento básico as despesas relacionadas à Administração Local do empreendimento, as quais deverão ser incorporadas à planilha analítica dos serviços, de maneira a possibilitar o pagamento das despesas efetivamente incorridas e evitar possíveis desequilíbrios financeiros no contrato*".

6.1. Análise da Serur:

"*4º argumento: (diz respeito ao subitem 9.2.3 do acórdão recorrido)*

A Conder ratifica que, conforme consta no manual do SICRO 2 e do edital padrão do DNIT, as despesas com a Administração Local, quando da elaboração do orçamento, estão incluídas no BDI.

Avaliando o orçamento que acompanha o edital de licitação, verificou-se que as despesas referentes à Administração Local, a teor do regramento contido no Manual de Custos Rodoviários – volume 1 – Metodologia e Conceitos, expedido pelo Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transporte – DNIT, estão incluídas na composição do BDI.

Outrossim, a Conder submeteu todos os documentos, inclusive o edital, à aprovação do DNIT. Tal ato era condicionante para a implementação do convênio. A inobservância pode acarretar em prejuízo na continuidade da execução do projeto.

Observamos, ainda, que, segundo informação do próprio DNIT, todas as obras realizadas pela autarquia federal obedecem à regra da administração local na composição do BDI.

Nesse sentido, requer seja observado o mesmo tratamento dedicado à avaliação desta matéria quando das licitações do DNIT.

Análise do 4º argumento:

É de se frisar que o próprio Manual de Custos Rodoviários do DNIT (Metodologia e Conceitos), trazido à colação pela Conder (anexo 3, fls. 31/3), expõe com clareza que 'todos os itens passíveis de

serem considerados como custos diretos deverão ser classificados como tais', conforme se infere da seguinte conclusão (fls. 32/3 do anexo 3):

'Conclui-se, portanto, que, por ocasião da elaboração do orçamento da obra e, posteriormente, do preparo das planilhas de preço a serem incluídas nos editais de licitação, todos os itens passíveis de serem considerados como custos diretos deverão ser classificados como tais, cabendo, naturalmente, ao órgão rodoviário estabelecer esse enquadramento em suas Normas de Medição e Pagamento, em função de sua experiência, conveniência, capacidade de fiscalização, características da obra e das condições de sua realização'.

Sobre o tema, discorre com propriedade o auditor por ocasião da apreciação das razões apresentadas pela Conder (fls. 240/1 do volume 1):

'(...)

77. 'Especialistas no ramo da orçamentação de obras de engenharia também comungam desse entendimento. O engenheiro civil Maçahico Tisaka, em sua obra 'Orçamento na Construção Civil – Consultoria, Projeto e Execução', ed. PINI, observa que 'pela atual legislação fiscal e contábil, todos os custos que compõem a infra-estrutura da obra como a Instalação do Canteiro de Obra, custos da Administração Local, Mobilização e Desmobilização, etc., devem compor os custos diretos, e não o BDI.'

*78. O próprio Sindicato da Indústria da Construção do Estado da Bahia – Sinduscon/BA mantém em sua página na **internet** regulamento aprovado pelo Conselho Deliberativo do Instituto de Engenharia, recomendado às empresas públicas e privadas na elaboração de orçamentos para a execução de obras, no qual define que os custos com a administração local, dentre outros, não devem ser alocados ao percentual de BDI.*

79. Apesar de todo o arcabouço técnico doutrinário acerca da questão, importante trazer à tona algumas situações enfrentadas por este Tribunal, nas quais a consideração das referidas despesas no percentual do BDI redundou em dificuldades.

80. Recentemente, na apreciação do TC 027.577/2006-1, o Plenário desta Corte se debruçou sobre a análise do percentual de BDI das obras para implantação da Ponte Forte/Redinha no Estado do Rio Grande do Norte. Percorrendo-se o relatório do Acórdão nº 1.551/2008-Pl observa-se um caloroso debate acerca da adequabilidade do elevado percentual do BDI contratual. De acordo com os defendentes, a discrepância seria justificável, dentre outros fatores, em razão da incorporação de percentuais inerente às despesas com a Administração Local do empreendimento no BDI do contrato.

81. Na fiscalização procedida nas obras para implantação do Metrô de Salvador no ano de 2007 (FISCOBRAS) também se verificou dificuldades advindas da não apropriação das despesas com administração local na planilha de custos diretos do empreendimento. Naquela oportunidade, objetivando referendar alguns valores aditados ao contrato (aditivo Estação Brotas), a empresa pública municipal que conduz as obras defendeu um percentual de BDI de 55,75 % (manifestação preliminar). Desse montante, 10,59% referia-se à administração local da empreitada.

82. Em síntese, comumente são discutidos no âmbito desta Corte a adequabilidade de valores percentuais para a administração local quando computados no BDI de obras públicas. No deslinde dessas questões, muitas vezes, adotam-se valores médios de publicações da área de engenharia, os quais podem não representar com fidedignidade a situação concreta debatida.

83. Por isso, consoante entendimento do Manual do SICRO II exposto anteriormente, defende-se que tais despesas sejam estimadas analiticamente e inseridas na planilha de custos diretos. Tal procedimento dota o contrato de uma maior transparência, bem como permite o pagamento e a medição das despesas efetivamente incorridas.

84. Inúmeras são as decisões proferidas por este Órgão de Controle Externo consubstanciando esse entendimento. Como exemplo, citamos os Acórdãos nºs 1.471/2008, 440/2008, 397/2008, 1.427/2007, 325/2007 e diversos outros do Plenário desta Casa. A despeito dessa última decisão, o item 9.1 trouxe orientação às Unidades Técnicas deste Tribunal para que nos trabalhos de fiscalização de obras públicas passassem a utilizar algumas premissas acerca dos componentes do LDI, dentre as quais, destaca-se a observação de que os itens Administração Local, Instalação de Canteiro e Acampamento e Mobilização e Desmobilização, visando à maior transparência, devem constar na planilha orçamentária e não no LDI.'

85. Quanto à tese apresentada pela Conder de que o DNIT contempla no BDI de suas obras o item Administração Local, nos reportamos à fiscalização efetuada pela Secretaria de Fiscalização de Obras deste TCU no SICRO II, objeto do Acórdão nº 1.692/2007-Pl. Nesse trabalho, a proposta de encaminhamento da Secob consignou determinação ao DNIT no sentido de que 'em todos os orçamentos de obras a serem realizados pela Autarquia, exclua o item Administração Local da Obra da composição do LDI e, consequentemente, dos custos indiretos, nos termos do Acórdão nº 325/2007 - Plenário, providenciando a regulamentação do assunto na orçamentação de obras.

86. Apesar da análise da proposta alvitrada pela unidade especializada ter sido adiada pelo Exmo. Ministro Relator, ante a existência de outros fatos mais graves que demandaram o pronunciamento do DNIT, tem-se que, diante da jurisprudência formada acerca da questão, inclusive com inúmeras determinações e recomendações a outros órgãos jurisdicionados, possivelmente a autarquia federal deverá incorporar à planilha de custos diretos de suas obras o elemento administração local. Ressalte-se que, conforme observado anteriormente, essa prática é defendida no Manual do SICRO II, de autoria do próprio órgão rodoviário.

87. Assim, ante todo o exposto, entendemos que as justificativas fornecidas pela Companhia de Desenvolvimento Urbano do Estado da Bahia - Conder referentes à ausência, na planilha de custos diretos das obras para implantação da via expressa de acesso ao porto da cidade de Salvador, do elemento de despesa 'Administração Local', face à alegação de que tais itens estão contemplados no BDI do orçamento, não devem ser aceitas por este Tribunal.'

Em virtude dessas considerações, verifica-se que o 4º argumento apresentado pela recorrente não merece ser acolhido."

7. Subitem do acórdão questionado: "*9.2.6. insira no projeto básico da concorrência em análise a Anotação de Responsabilidade Técnica - ART dos responsáveis pelas investigações geotécnicas constantes no referido projeto*".

7.1. Análise da Serur:

"*5º argumento: (diz respeito ao subitem 9.2.6 do acórdão recorrido)*

Informamos que as ARTs foram encaminhadas ao TCU – Secex-BA e serão juntadas ao Projeto Executivo.

Análise do 5º argumento:

O mero cumprimento de determinação emanada pelo TCU não enseja a sua insubsistência. Daí porque o subitem 9.2.6 deve permanecer nos termos em que consta no acórdão objurgado".

8. Subitem do acórdão questionado: "*9.2.7. na análise da habilitação financeira dos consórcios que participarem da Concorrência nº 001/2008, abstenha-se de conferir interpretação ao item 14.8.4.1 do edital no sentido de reduzir, proporcionalmente à participação de cada empresa no consórcio, os valores individuais da Disponibilidade Financeira Líquida - DFL apresentados pelas consorciadas para fins de cálculo do DFL dos respectivos consórcios*".

8.1. Análise da Serur:

"*6º argumento: (diz respeito ao subitem 9.2.7 do acórdão recorrido)*

Não obstante a irresignação apresentada na defesa prévia, a Comissão Especial de Licitação reputou conveniente proceder conforme a orientação deste Colendo Tribunal de Contas. Assim, de fato, na avaliação das habilitações dos consórcios a Comissão se absteve de interpretar o termo 'proporcional' constante do item 14.8.4.1 do edital.

Análise do 6º argumento:

O mero cumprimento de determinação emanada pelo TCU não enseja a sua insubsistência. Daí porque o subitem 9.2.7 deve permanecer nos termos em que consta no acórdão ora em reexame".

9. Subitem do acórdão questionado: "*9.2.8. revise os quantitativos do serviço 'terra armada - ECE - encontro portante 0,0<H<6,00m' adotados nos orçamentos das OAE, de maneira a certificar se estão compatíveis com os elementos dimensionados no projeto básico dos respectivos viadutos/elevados*".

9.1. Análise da Serur:

"*7º argumento: (diz respeito ao subitem 9.2.8 do acórdão recorrido)*

Quando da oitiva da Diretora Presidente da Conder, para correção de redundâncias e ajuste nos coeficientes de consumo de materiais, a equipe técnica verificou que alguns quantitativos da planilha do viaduto 12 não estavam constando quantidades para guarda-copo GM e para guarda-copo metálico. Tal fato levou a fazer uma revisão em todos os viadutos, inclusive para o item terra armada.

Nesse sentido, a recorrente trouxe à colação as tabelas de fl. 12 do anexo 5, de onde se extrai a informação de que houve apenas alteração do item terra armada – ECE – encontro portante 0,0<h<6,00m' no viaduto nº 4.

Análise do 7º argumento:

A alteração do item terra armada – ECE – encontro portante 0,0<h<6,00m apenas no Viaduto nº 4 não satisfaz ao subitem 9.2.8 do acórdão objurgado.

À guisa de maior clareza, transcreve-se o seguinte excerto da instrução do auditor (fl. 273 do volume 1):

'A alteração do quantitativo do serviço terra armada – ECE – encontro portante 0,0<h<6,00m advém da retificação do quantitativo da planilha orçamentária do Viaduto nº 04, que passou de 236,00m para 476,34m. Essa modificação despertou a atenção desta Secex para outro aspecto: os quantitativos do referido serviço nas demais obras de arte do empreendimento. Isso porque, subentende-se que a alteração procedida no Viaduto nº 04 teve como objetivo adequar o quantitativo do item à realidade da execução do serviço, de acordo com o projeto básico da estrutura. Ou seja, a quantidade inicialmente estipulada não correspondia às dimensões da estrutura de terra armada a ser implantada nos encontros do referido viaduto.

Esse fato fica evidenciado na análise do projeto básico da OAE nº 04 – Forma 01, que se encontra à folha 970 do anexo 02 dos presentes autos. De acordo com o mencionado projeto, a Terra Armada nos encontros A e G desse viaduto terá uma área de 236,0 m². Esse valor é obtido com base nos comprimentos (L = 28,00m e L = 40,00m) e nas alturas das estruturas indicadas na vista lateral' do viaduto (H máx = 2,35m e H máx = 4,25m).

O primeiro orçamento da concorrência trazia justamente esse quantitativo (236,0m²) para o serviço no Viaduto nº 04 (anexo 2; fl. 173), enquanto que a nova planilha apresenta a quantidade de 476,34m² para o mesmo item (v. principal; fl. 118). Acreditamos que tal correção se deve à necessidade de execução da estrutura de terra armada nas duas faces dos respectivos encontros (A e G), o que não teria sido contemplado no cálculo da área total (236,0m²) indicada no projeto básico (Anexo02; fl. 970).

Todavia, se tal correção se faz pertinente, a Conder deveria corrigir os quantitativos do serviço terra armada – ECE – encontro portante 0,0<h<6,00m que aparecem nas planilhas orçamentárias dos demais viadutos da Via Expressa, posto que os valores adotados são os mesmos que aparecem nos projetos dos respectivos viadutos. Ou seja, tais quantidades estariam subestimadas, em razão de que não foram consideradas as duas faces da estrutura de terra armada a ser executada nos encontros das estruturas (volumes 04 e 05 do anexo 02).

O fato de o empreendimento ser executado no regime de empreitada por preço unitário não pode ser utilizado para justificar eventuais impropriedades nos quantitativos dos serviços do orçamento básico. Quantidades subestimadas de serviços constitui num dos principais ingredientes para a prática de jogo de planilha durante a execução da empreitada. Para tal, basta que a licitante que identifique o furo na planilha orce o preço do item subestimado no limite máximo permitido pelo edital, posto que saberá, de antemão, que aquele quantitativo será acrescido no decorrer da implantação do objeto.

Por isso, para garantir que o orçamento da licitação reflita com o maior grau de precisão possível os serviços e os respectivos quantitativos que serão executados no decorrer da empreitada, entendemos pertinente que a Conder revise o orçamento do novo edital, de maneira a reavaliar os quantitativos do item terra armada – ECE – encontro portante 0,0<h<6,00m' adotados nas planilhas das OAE da Via Portuária.'

Em virtude das considerações supracitadas, opina-se no sentido de que o 7º argumento apresentado pela recorrente não merece ser acolhido".

10. Subitem do acórdão questionado: "*9.2.5. revise a composição de custo unitário do serviço 'escavação rocha em túnel c/ avanço reduzido e linha silenciosa, carga, transporte DMT = 25km' de maneira a readequar a Distância Média de Transporte considerada (25km), em face do alegado reaproveitamento do material de 3ª categoria escavado nos túneis em outros serviços do empreendimento*".

10.1. Análise da Serur:

"*8º argumento**:** (diz respeito ao subitem 9.2.5 do acórdão recorrido)*

Quanto à orientação para revisão do custo unitário do serviço 'escavação de rocha em túnel c/ avanço reduz. e linha silenciosa, carga, transporte DMT=25Km' – Código 03 SC 001, de maneira a readequar a distância média de transporte considerada, em face do reaproveitamento do material de 3ª categoria escavado nos túneis em outros serviços do empreendimento, deve ser considerado que a referida readequação far-se-á na execução do futuro contrato.

Análise do 8º argumento:

É de mister que, antes da execução do contrato, exista um orçamento detalhado da obra em testilha, em quantitativos de serviços, de forma a permitir a avaliação final do custo do empreendimento.

Para a realização da estimativa do serviço de transporte em apreço, em face do reaproveitamento do material de 3ª categoria escavado nos túneis, vem à balha a seguinte informação prestada pelo auditor (fl. 300 do volume 1):

'Considerando que o comprimento total da via expressa é de aproximadamente 4,00 km, e que o material pétreo dos túneis será reaproveitado no corpo de aterros, o transporte do material não se dará na distancia indicada pela Conder (25km). Assim, a entidade deverá proceder à correção da distancia de transporte do material escavado, reduzindo o preço unitário do item esc. rocha em túnel c/ avanço reduz. e linha silenciosa, carga, transp. DMT = 25km.

Destarte, permanece a pendência de correção do referido índice da planilha de preços, de molde a que, antes da execução do contrato, o orçamento da licitação reflita com o maior grau de precisão possível os serviços e os respectivos quantitativos que serão executados no decorrer da empreitada. Daí porque o 8º argumento apresentado pelo recorrente não merece ser acolhido."

11. Exaurida a análise dos argumentos opostos pela recorrente aos mencionados subitens do acórdão guerreado, a Serur, de forma uníssona, propôs conhecer do recurso para, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo incólume a decisão do Tribunal.

É o relatório.

VOTO

Aprecia-se, nesta fase processual, pedido de reexame interposto pela Companhia de Desenvolvimento Urbano do Estado da Bahia contra o Acórdão nº 2.397/2008 - TCU – Plenário, mediante o qual o Tribunal conheceu de representação formulada pela Secex/BA, considerou-a parcialmente procedente e determinou à Conder a adoção de uma série de providências em relação ao edital e ao orçamento da Concorrência nº 1/2008, promovida pela recorrente.

2. De início, destaco que recurso deve ser conhecido, por preencher os requisitos de admissibilidade estabelecidos nos arts. 32, parágrafo único, 33 e 48 da Lei nº 8.443/1992.

3. Quanto ao mérito, entendo estar correta a Secretaria de Recursos. Com efeito, não deve prosperar o recurso em análise. Incorporo às minhas razões de decidir os argumentos e conclusões da Serur, aduzindo, a seguir, breves comentários.

4. Ao se insurgir contra determinação do subitem 9.2.1 do acórdão, a recorrente alega que houve "*claramente o erro material na avaliação da analista do TCU, que afasta por completo a hipótese de sobrepreço ou valor superestimado*". Para chegar a tal conclusão, a Conder faz referência a trecho da instrução original que nada tem a ver com o assunto tratado no subitem, demonstrando que o suposto erro material, na verdade, não foi do auditor do Tribunal, mas sim da Companhia.

5. Contra o subitem 9.2.2 da decisão recorrida, a Conder apresenta basicamente os mesmos argumentos oferecidos quando foi questionada na fase de apreciação do mérito da representação. Tanto o auditor que instruiu o feito, quanto o Relator da decisão recorrida, após fazerem as devidas considerações técnicas, rechaçaram as alegações da Conder.

6. Igualmente, em relação ao subitem 9.2.3 do acórdão questionado, o auditor da Serur demonstra que a suposta polêmica que envolveria a determinação de se retirar *"do percentual de BDI utilizado no orçamento básico as despesas relacionadas à Administração Local*" foi considerada na instrução feita quando da apreciação do mérito da representação, na qual o AUFC demonstrou embasamento jurisprudencial para o subitem.

7. Quanto aos subitens 9.2.6 e 9.2.7, a Conder informa as providências que estariam sendo tomadas para seu cumprimento. Assim, não há reexame a ser feito, porquanto o cumprimento de determinação não implica na sua insubsistência.

8. Em relação ao que foi estabelecido no subitem 9.2.8, a recorrente apenas informa o cumprimento parcial. Isso não é condição necessária e suficiente para que se desconstitua a deliberação, até porque a Conder não acrescentou argumentos capazes de alterar o comando.

9. Por fim, o argumento da Conder em relação ao subitem 9.2.5 do acórdão é tão-somente no sentido de que a revisão de custo determinada deveria ser considerada apenas na execução do contrato. Como bem colocado pelo auditor da Serur, ante a necessidade de que o orçamento da licitação reflita com a máxima fidedignidade o que será feito na execução, não cabe reformar o subitem, nos moldes suscitados pela recorrente.

10. Verifico que o pedido de reexame da Conder não se baseia em elementos supervenientes, mas, no geral, limita-se a ratificar a sua defesa prévia, sem acrescentar elementos comprovadores de alegados dados factuais.

11. Dessa forma, em razão da inexistência de elementos capazes de alterar o acórdão questionado, posiciono-me no sentido de negar provimento ao pedido de reexame.

Diante do exposto, acolho a proposta da Serur e voto por que o Tribunal adote o acórdão que ora submeto a este Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 26 de maio de 2010.

JOSÉ MÚCIO MONTEIRO
Relator

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

ACÓRDÃO Nº 1191/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 020.040/2008-9 (com 05 anexos e 19 volumes)
2. Grupo I – Classe de Assunto I – Pedido de Reexame em Representação
3. Unidade: Companhia de Desenvolvimento Urbano do Estado da Bahia - Conder
4. Recorrente: Companhia de Desenvolvimento Urbano do Estado da Bahia - Conder
5. Relator: Ministro José Mucio Monteiro
5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro Substituto Marcos Bemquerer Costa
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidades Técnicas: Serur e Secex/BA
8. Advogados constituídos nos autos: Otávio Alexandre Freire da Silva (OAB/BA 12.682), Salviano Neves da Silva Filho (OAB/BA 3.900), Bruno de Queiroz Miranda (OAB/BA 19.678), Pedro Correa Oliveira (OAB/BA 3.999), Eduardo Rodrigues Carrera (OAB/BA 4.741), Paulo Roberto Nogueira de Britto (OAB/BA 5.033), Ismar Lobão Vieira (OAB/BA 6.602), Denise Maria Magnavita Bacellar Lemos (OAB/BA 6.803), Carlos Eduardo Moura Gramacho (OAB/BA 9.022), Edvalter Souza Santos Junior (OAB/BA 15.895), Rafael Nogueira Campelo de Melo (OAB/BA 18.019) e Isabela Pedreira dos Santos Garcia (OAB/BA 26.143)

9. Acórdão:

Vistos, relatados e discutidos estes em que se aprecia, nesta fase processual, pedido de reexame interposto pela Companhia de Desenvolvimento Urbano do Estado da Bahia - Conder contra o Acórdão nº 2.397/2008 - Plenário, no qual o Tribunal conheceu de representação formulada pela Secex/BA e determinou à Conder a adoção de uma série de providências em relação ao edital e ao orçamento da Concorrência nº 1/2008, promovida pela recorrente, com vistas à contratação de obras e serviços para implantação e pavimentação da via expressa de acesso ao porto do Município de Salvador/BA.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, com base nos arts. 32, parágrafo único, 33 e 48 da Lei nº 8.443/1992, em:

9.1. conhecer do pedido de reexame para, no mérito, negar-lhe provimento; e
9.2. dar ciência desta deliberação à recorrente.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1191-17/10-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro (Relator).
13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
UBIRATAN AGUIAR
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
JOSÉ MÚCIO MONTEIRO
Relator

Fui presente:

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE III – Plenário
TC 007.469/2010-1
Natureza: Consulta
Unidade: Secretaria Especial de Portos
Consulente: Ministro da Secretaria Especial de Portos

SUMÁRIO: CONSULTA. ATA DE REGISTRO DE PREÇOS DO SISTEMA "S". EDIÇÃO DE REGULAMENTOS PRÓPRIOS. ENTES NÃO SUJEITOS AOS PROCEDIMENTOS ESTRITOS DA LEI DE LICITAÇÕES E CONTRATOS. ADESÃO POR ÓRGÃOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. INVIABILIDADE JURÍDICA.

Não há viabilidade jurídica para a adesão por órgãos da Administração Pública a atas de registro de preços relativas a certames licitatórios realizados por entidades integrantes do Sistema "S", uma vez que não se sujeitam aos procedimentos estritos da Lei nº 8.666/1993, podendo seguir regulamentos próprios devidamente publicados, assim como não se submetem às disposições do Decreto nº 3.931/2001, que disciplina o sistema de registro de preços.

RELATÓRIO

Trata-se de consulta do Ministro da Secretaria Especial de Portos quanto à possibilidade de os órgãos e entidades da Administração Pública Federal aderirem a atas de registro de preços decorrentes de certames licitatórios realizados por entidades integrantes do Sistema "S", haja vista a regulamentação do sistema de registro de preços pelo Decreto nº 3.931/2001.

2. A unidade técnica elaborou a instrução de fls. 8/16, concluindo pela inviabilidade jurídica da pretensão do consulente, conforme excerto a seguir transcrito:

"*Cuidam os autos de consulta formulada pelo Ministro da Secretaria Especial de Portos – SEP/PR (fls. 1/4), mediante o Aviso nº 6/SEP/PR, de 17/3/2010, com fundamento no art. 71 da Constituição Federal/1988 e nos arts. 264 e 265 do Regimento Interno/TCU.*

2. Indaga o consulente, em face do disposto nos arts. 1º e 8º, ***caput*** *e § 1º, do Decreto nº 3.931/2001, acerca da possibilidade ou não de órgão ou entidade da Administração Pública Federal aderir a atas de registro de preços porventura existentes no âmbito dos serviços sociais autônomos.*

II - Da admissibilidade da consulta

3. O postulante, titular de Pasta Ministerial, asseverou que o pleito se dá no exercício da supervisão de que trata o Decreto nº 6.116/2007 e no uso das competências atribuídas à SEP relativamente às Políticas e Diretrizes para o Setor Portuário. Tendo em vista que, para o desempenho das atribuições, o órgão realiza contratações de serviços e aquisições de modo geral, o tema da consulta se mostra pertinente.

4. Considerando que o documento foi formulado por autoridade legitimada, contém indicação precisa do objeto, não versa sobre caso concreto, foi redigido de forma articulada e demonstrou pertinência temática à área de atribuição do órgão que representa, a presente consulta merece ser conhecida por este Tribunal, nos termos do art. 1º, inciso XVII, da Lei nº 8.443/1992 e do art. 264, inciso VI, §§ 1º e 2º, do Regimento Interno/TCU.

III - Da análise

5. A questão suscitada pelo consulente tem como fundamento a seguinte lógica argumentativa:

a) os serviços sociais autônomos, a despeito de integrarem a categoria de entidades paraestatais, prestam contas ao TCU e submetem-se ao controle previsto nos arts. 70, parágrafo único, e 71, inciso II, da Constituição Federal, 183 do Decreto-lei nº 200/1967 e 5º, inciso V, da Lei nº 8.443/1992;

b) o regulamento próprio de licitações do Sistema 'S' (Resolução nº 1.002-CN/SESC, de 28/2/2006) passou pelo crivo do TCU, que teria participado do grupo de trabalho que o elaborou, e prevê a hipótese de adesão às atas de registro de preços dos serviços sociais por outros licitantes;

c) o Decreto nº 3.931/2001, que regulamenta as contratações efetuadas por meio do Sistema de Registro de Preços no âmbito da Administração Pública Federal direta e indireta, autárquica e fundacional, incluindo fundos especiais, empresas públicas, sociedades de economia mista e demais entidades controladas direta ou indiretamente pela União (art. 1º), permite o aproveitamento de atas por outros órgãos e entidades da Administração (art. 8º);

d) há dúvida sobre o enquadramento dos serviços sociais autônomos na definição de 'entidades controladas direta ou indiretamente pela União', presente no parágrafo único do art. 1º da Lei nº 8.666/1993 e no art. 1º do Decreto nº 3.931/2001, que, se sanada positivamente, reforçaria a tese de viabilidade jurídica da adesão levantada.

6. A hipótese aventada resultaria na adesão, por parte de órgão ou entidade da Administração Pública Federal, compelido pelo princípio da legalidade à estrita observância dos preceitos da Lei nº 8.666/1993 e do Decreto nº 3.931/2001, a ata de registro de preços resultante de certame licitatório realizado por serviço social autônomo em consonância com regulamento próprio, flexibilizado em relação à Lei de Licitações, por ele aprovado.

7. A questão principal suscitada, bem como a lógica argumentativa do consulente são examinados a seguir.

Do disciplinamento legal

8. A Lei nº 8.666/1993, que institui normas para licitações e contratos da Administração Pública, assim dispõe:

'Art. 1º Esta Lei estabelece normas gerais sobre licitações e contratos administrativos pertinentes a obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações e locações no âmbito dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

Parágrafo único. Subordinam-se ao regime desta Lei, além dos órgãos da administração direta, os fundos especiais, as autarquias, as fundações públicas, as empresas públicas, as sociedades de economia mista e demais entidades controladas direta ou indiretamente pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios.

[...]

Art. 15. As compras, sempre que possível, deverão:

[...]

II - ser processadas através de sistema de registro de preços;

[...]

§ 3º O sistema de registro de preços será regulamentado por decreto, atendidas as peculiaridades regionais, observadas as seguintes condições [...].'

9. A regulamentação do sistema de registro de preços se deu, no âmbito federal, mediante o Decreto nº 3.931/2001, por meio do qual, no que importa ao presente exame, se estabelece que:

'Art. 1º As contratações de serviços e a aquisição de bens, quando efetuadas pelo sistema de registro de preços, no âmbito da Administração Federal direta, autárquica e fundacional, fundos especiais, empresas públicas, sociedades de economia mista e demais entidades controladas, direta ou indiretamente pela União, obedecerão ao disposto neste Decreto.

[...]

Art. 8º A ata de registro de preços, durante sua vigência, poderá ser utilizada por qualquer órgão ou entidade da Administração que não tenha participado do certame licitatório, mediante prévia consulta ao órgão gerenciador, desde que devidamente comprovada a vantagem.'

10. Tem-se, portanto, que a legislação possibilita o aproveitamento de atas por outros órgãos ou entidades da Administração, entre aqueles enumerados tanto na Lei nº 8.666/1993 como no Decreto nº 3.931/2001, observada, em especial, a vantajosidade da contratação.

11. Definida a possibilidade de aproveitamento de atas entre os órgãos e entidades enumerados na legislação, resta esclarecer, nos termos da dúvida suscitada pelo consulente, se os dispositivos citados se aplicam ao Sistema 'S'.

Da natureza diferenciada das entidades do Sistema 'S'

12. Os serviços sociais autônomos são pessoas jurídicas de direito privado dotadas de autonomia quanto à administração de seus serviços e à gestão de recursos, as quais, além de possuir patrimônio próprio, não estão sujeitas à intervenção da entidade que os criou.

13. Tais organizações não integram a Administração Pública, compondo a categoria das entidades paraestatais, já que exercem atividades em cooperação com o Estado e desempenham funções reconhecidamente de interesse público, voltadas à assistência social e à formação profissional no âmbito do setor econômico ao qual se vinculam.

14. Em razão da dita colaboração com o Estado, o custeio de tais instituições se dá mediante contribuições de natureza tributária, denominadas contribuições parafiscais, cobradas de forma compulsória de integrantes de categorias profissionais. A contribuição parafiscal, prevista no art. 240 da Constituição Federal/1988, é considerada um tributo, porém, distinto dos demais, visto que se destina a um órgão paraestatal para aplicação em finalidades inerentes ao mesmo.

15. A natureza diferenciada das entidades do Sistema 'S' já foi objeto de exame em diversas ocasiões neste Tribunal. Por esclarecedor, convém citar trecho do voto do Ministro-Substituto Lincoln Magalhães da Rocha, condutor da Decisão nº 455/1997-TCU-Plenário, em que transcreve palestra proferida pelo Ministro Adhemar Paladini Ghisi:

'[...] na verdade, o que tipifica o gênero 'serviço social autônomo' é sua relativa independência, uma vez que, no entender de diversos doutrinadores, não integram as denominadas 'Administração Direta' e 'Administração Indireta', mas trabalham ao lado do Estado, e como desempenham tarefas consideradas de relevante interesse, recebem a oficialização do Poder Público, que lhes fornece a autorização legal para que arrecadem de forma compulsória recursos de parcela da sociedade e deles se utilizem para a manutenção de suas atividades: as denominadas contribuições parafiscais. São seus exemplos típicos, além do próprio SEBRAE, o SESI, o SESC, o SENAC e o SENAI, cujos atos constitutivos denotam o caráter de parceria entre o Estado e as entidades privadas patronais para o desempenho de serviços de caráter social'.

16. Na mesma linha, Hely Lopes Meirelles [MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. São Paulo, Malheiros Editores, 2005. 30ª ed. p. 366-367]:

'Serviços sociais autônomos são todos aqueles instituídos por lei, com personalidade de direto privado, para ministrar assistência ou ensino a certas categorias sociais ou grupos profissionais, sem fins lucrativos, sendo mantidos por dotações orçamentárias ou por contribuições parafiscais. São entes paraestatais, de cooperação com o Poder Público, com administração e patrimônio próprios, revestindo a forma de instituições particulares convencionais (fundações, sociedades civis ou associações) ou peculiares ao desempenho de suas incumbências estatutárias. São exemplos desses entes os diversos serviços sociais da indústria e do comércio (SENAI, SENAC, SESC, SESI), com estrutura e organização especiais, genuinamente brasileiras. Essas instituições, embora oficializadas pelo Estado, não integram a Administração direta nem a indireta, mas trabalham ao lado do Estado, sob seu amparo, cooperando nos setores, atividades e serviços que lhes são atribuídos, considerados

de interesse específico de determinados beneficiários. Recebem, por isso, oficialização do Poder Público e autorização legal para arrecadarem e utilizarem na sua manutenção contribuições parafiscais, quando não são subsidiadas diretamente por recursos orçamentários da entidade que as criou.

Assim, os serviços sociais autônomos, como entes de cooperação, vicejam ao lado do Estado e sob seu amparo, mas sem subordinação hierárquica a qualquer autoridade pública, ficando apenas vinculados ao órgão estatal mais relacionado com suas atividades, para fins de controle finalístico e prestações de contas dos dinheiros públicos recebidos para sua manutenção (Lei nº 2.613/1955, arts. 11 e 13; Decreto-lei nº 200/1967, art. 183; Decretos nºs 74.000/1974 e 74.296/1974; CF, art. 70, parágrafo único).'

17. Observa-se, pois, que o Sistema 'S' constitui gênero próprio, em face de sua personalidade jurídica de direito privado, gerida pela iniciativa privada, mas custeada com recursos provenientes de contribuições de natureza tributária para o desempenho de atribuição de natureza pública, no interesse de categorias profissionais, não integrando, a rigor, a Administração Direta e nem a Administração Indireta.

Da incidência da Lei nº 8.666/1993 e do Decreto nº 3.931/2001 no âmbito do Sistema 'S'

18. A natureza diferenciada dos serviços sociais autônomos, diga-se, constitui a principal razão que os dispensa da atuação obrigatória como entidade da Administração Pública.

19. As atribuições exercidas por tais instituições estão relacionadas aos serviços não exclusivos do Estado, os quais correspondem àqueles em que há atuação concorrente com outras organizações privadas. O principal objetivo da descentralização de tais serviços para entidades de direito privado é conferir maior eficiência e flexibilidade na sua prestação, sem a rigidez de procedimentos típica da Administração Pública Direta, com a transferência da gestão e da responsabilidade para seus executores.

20. Desse modo, não se mostra razoável impor excessiva burocratização de procedimentos em prejuízo da agilidade na prestação dos serviços aos beneficiários. Não se trata de conceder total liberdade à atuação das mesmas, como se fossem entidades essencialmente privadas, mas de conferir relativa autonomia e flexibilidade no exercício da função pública, com observância dos princípios gerais da Administração Pública.

21. Esse raciocínio prevalece com relação à não submissão integral de tais entidades aos ditames da Lei nº 8.666/1993 e do Decreto nº 3.931/2001. Os ritos estabelecidos em tais normativos não se harmonizam com a autonomia e flexibilidade de procedimentos de que gozam os serviços sociais autônomos.

22. Na mesma linha, segue a jurisprudência desta Corte de Contas, tendo como marco histórico a prolação da Decisão nº 907/1997-TCU-Plenário em apreciação do TC 011.777/1996-6, que tratou de denúncia acerca de irregularidades praticadas no SENAC/RS.

23. Mediante tal deliberação, o Tribunal firmou o entendimento de que os serviços sociais autônomos, por não estarem incluídos na lista de entidades enumeradas no art. 1º, parágrafo único, da Lei nº 8.666/1993, não estão sujeitos à observância dos estritos procedimentos da citada lei, e sim aos respectivos regulamentos próprios devidamente publicados.

24. Em face da relevância para o presente trabalho, convém transcrever trecho do voto do Ministro-Relator Lincoln Magalhães da Rocha condutor da Decisão nº 907/1997-TCU-Plenário, na parte em que há concordância com a unidade técnica:

'3.11. A natureza singular dos serviços sociais autônomos, como entes de cooperação com o Poder Público, assim definido pela doutrina, com administração e patrimônio próprios, não os obriga a atuar como entidades da Administração Pública. Portanto, não se pode exigir dessas instituições a obediência às disposições da Lei nº 8.666/93, até porque, como vimos, a competência da União para legislar sobre licitações e contratos não se estende a esses serviços.

[...]

4. Portanto, é razoável que os serviços sociais autônomos, embora não integrantes da Administração Pública, mas como destinatários de recursos públicos, adotem, na execução de suas despesas, regulamentos próprios e uniformes, livres do excesso de procedimentos burocráticos, em que sejam preservados, todavia, os princípios gerais que norteiam a execução da despesa pública. Entre eles, podemos citar os princípios da legalidade – que, aplicado aos serviços sociais autônomos, significa a sujeição às disposições de suas normas internas –, da moralidade, da finalidade, da isonomia, da igualdade e da publicidade. Além desses, poderão ser observados nas licitações os princípios da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo. O fato de os serviços sociais autônomos passarem a observar os princípios gerais não implica em perda de controle por parte do Tribunal. Muito pelo contrário, o controle se tornará mais eficaz, uma vez que não se prenderá à verificação de formalidades processuais e burocráticas e sim, o que é mais importante, passará a perquirir se os recursos estão sendo aplicados no atingimento dos objetivos da entidade, sem favorecimento. O controle passará a ser finalístico e terá por objetivo os resultados da gestão. O uso de procedimentos uniformes irá facilitar o controle do Poder Público, tanto a cargo do Poder Executivo quanto do Tribunal de Contas da União. Uma vez aprovados, esses regulamentos não poderão ser infringidos sob pena de se aplicar aos administradores as sanções cabíveis, previstas na Lei nº 8.443/1992.'

25. Desse modo, a partir de então, o controle do Tribunal sobre as contratações realizadas por tais entidades passou a ser exercido sob a ótica do regulamento próprio de cada uma delas, dispensada a observação dos procedimentos estritos da Lei nº 8.666/1993.

26. Convém ressaltar que o entendimento firmado na Decisão nº 907/1997-TCU-Plenário deixou consignado o regime diferenciado a que estão submetidas as entidades do Sistema 'S', cujo controle dispensa a verificação de formalidades processuais e burocráticas e visa o acompanhamento do alcance dos objetivos da entidade e dos resultados da gestão, conforme ratificado em deliberações posteriores, exemplificadas a seguir:

Decisão nº 80/1998-TCU-2ª Câmara (voto condutor do Ministro-Relator Adhemar Paladini Ghisi):

'7. Finalmente, cumpre observar, por oportuno, que a recente jurisprudência desta Casa tem flexibilizado bastante o tratamento dispensado aos serviços sociais autônomos, por entender que a fiscalização exercida sobre tais entes deve possuir um enfoque mais finalístico, considerando essencialmente os princípios que resguardam o interesse público e atentando para a autonomia de que gozam tais organizações em função do regime jurídico a que estão submetidas.'

Acórdão nº 139/1999-TCU-1ª Câmara (voto condutor do Ministro-Relator Marcos Vilaça):

'3. É procedente a alegação do recorrente de que houve mudança de posicionamento do TCU acerca do ponto discutido nos autos, ou seja, a obrigatoriedade ou não da aplicação da Lei nº 8.666/1993, em sua totalidade, aos serviços sociais autônomos, gênero a que pertence a entidade sob exame.

4. Em julgados recentes (Decisão nº 907/1997-TCU-Plenário, Decisão nº 80/1998-TCU-2ª Câmara, Acórdão nº 23/1998-TCU-1ª Câmara, entre outros), tem-se solidificado no TCU o entendimento, do qual compartilho, de que a fiscalização a ser exercida sobre esses entes deve-se ater mais à efetividade na concretização de seus objetivos e metas do que à observância dos estritos procedimentos da Lei nº 8.666/1993, sendo permitida a elaboração de regulamentos internos de licitações e contratos com procedimentos simplificados e adequados às especificidades daquelas entidades, obviamente respeitados os princípios constitucionais e legais aplicáveis à despesa pública.'

27. De forma análoga, considerando que a jurisprudência deste Tribunal é no sentido da não obrigatoriedade de o Sistema 'S' observar os estritos procedimentos da Lei nº 8.666/1993, mesmo

entendimento deve ser dado quanto à sujeição dos serviços sociais autônomos aos ditames do Decreto nº 3.931/2001.

28. Na mesma linha de raciocínio, Jorge Ulisses Jacoby Fernandes [FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. Sistema de registro de preços e pregão. Belo Horizonte: Fórum, 2003. p. 83] assim preconiza:

'2.8.3. serviços sociais autônomos

Vários acórdãos do Tribunal de Contas da União impuseram obediência a esse diploma, e, a partir de dezembro de 1997, firmou-se definitivamente o entendimento pela inaplicabilidade integral da referida norma. Amparados nesse entendimento, os serviços sociais editaram seus respectivos regulamentos flexibilizando a aplicação da Lei nº 8.666/1993.

A partir dessa regulamentação, deixou de ser aplicável a tais entidades a Lei nº 8.666/1996, e, por conseguinte, também não se lhes aplica o Decreto nº 3.931/01.'

29. Pode-se afirmar, portanto, que a jurisprudência do TCU é firme no sentido de que os serviços sociais autônomos não estão sujeitos à observância dos estritos procedimentos da Lei nº 8.666/1993, e sim aos seus regulamentos próprios, pautados nos princípios gerais aplicáveis à Administração Pública e devidamente publicados.

Do enquadramento do Sistema 'S' como entidades controladas indiretamente pela União

30. O consulente, no item 5 de seu arrazoado (fl. 1), suscita dúvida quanto à inclusão do Sistema 'S' na categoria das 'demais entidades controladas, direta ou indiretamente, pela União', de que tratam os normativos já citados nos parágrafos 8 e 9 da presente instrução, tendo por base o fato de que os serviços sociais autônomos estão sujeitos ao controle externo exercido pelo TCU (item 10 do expediente, fl. 2).

31. De fato, os serviços sociais autônomos, responsáveis pela prestação de serviços de interesse público, recebem contribuições parafiscais, e, por isso, estão sujeitos à jurisdição do Tribunal de Contas da União, nos termos do art. 5º, inciso V, da Lei nº 8.443/1992.

32. A esse respeito, cabe ressaltar que, ainda que se considere a interpretação sugerida pelo consulente, no sentido de que o controle indireto exercido pela União é aquele decorrente da jurisdição das entidades ao TCU, a simples submissão ao controle externo exercido por esta Corte de Contas não obriga o Sistema 'S' a seguir a Lei nº 8.666/1993, nem tampouco torna o seu regulamento próprio de licitações totalmente compatível com tal norma, em especial quanto aos procedimentos estritos estabelecidos.

33. Ademais, a razão primária que justifica a não obrigatoriedade de obediência do Sistema 'S' à Lei de Licitações é a natureza diferenciada de tais entidades, conforme explorado nos itens 12 a 29 desta instrução.

34. Desse modo, não prospera o entendimento sugerido pelo consulente no que diz respeito ao enquadramento do Sistema 'S' como entidades controladas indiretamente pela União, para os fins de aplicação da Lei nº 8.666/1993 e do Decreto nº 3.931/2001.

Da participação do TCU na aprovação da minuta de regulamento de licitações do Sistema 'S'

35. No que se refere à participação do TCU na aprovação da minuta de regulamento de licitações do Sistema 'S', convém fazer alguns comentários.

36. A Confederação Nacional da Indústria, atuando como coordenadora das ações das entidades do Sistema 'S' junto ao TCU, encaminhou a este Tribunal minuta de Regulamento de Licitações e Contratos dos Órgãos do Sistema 'S', elaborada por comissão mista de representantes do SESI, SENAI, SESC, SENAC, SEST, SENAT, SENAR e SEBRAE, objetivando sistematizar e padronizar seus procedimentos licitatórios e contratuais à luz da Constituição Federal e dos princípios gerais do instituto de licitação.

37. O expediente, atuado sob o TC 001.620/1998-3, foi objeto de exame por grupo de trabalho composto por servidores desta Corte. De sua apreciação, resultou a Decisão nº 461/1998-TCU-Plenário, por meio da qual o TCU decidiu:

'1. receber a presente minuta de Regulamento de Licitações e Contratos das entidades integrantes do Sistema 'S', mencionadas no item 4 supra, tendo em vista a Decisão nº 907/1997-TCU-Plenário, prolatada na Sessão de 11/12/1997, que concluiu que os serviços sociais autônomos não estão sujeitos à observância aos estritos procedimentos estabelecidos na Lei nº 8.666/1993, e sim aos seus regulamentos próprios devidamente publicados, consubstanciados nos princípios gerais do processo licitatório;

2. informar à Confederação Nacional da Indústria que:

2.1. cabe aos próprios órgãos do Sistema 'S' aprovar os regulamentos internos de suas unidades;

2.2. este Pretório, ao julgar as contas e ao proceder à fiscalização financeira das entidades do Sistema 'S', pronunciar-se-á quanto ao cumprimento dos regulamentos em vigor, relativamente a licitações e contratos, bem como à pertinência desses regulamentos em relação à Decisão nº 907/1997-TCU-Plenário, prolatada na Sessão de 11/12/1997.'

38. Desse modo, cabe esclarecer que, ao contrário do que afirma o expediente em exame, a minuta submetida ao TCU foi elaborada por comissão composta por representantes das entidades e, posteriormente, avaliada por grupo de trabalho composto por servidores do Tribunal, tendo sido objeto de sugestões de adequação. Por conseguinte, o Plenário desta Corte de Contas não aprovou o citado regulamento, deixando assente o entendimento de que tal tarefa cabe aos próprios serviços sociais autônomos quanto aos respectivos normativos próprios.

Da possibilidade de órgão ou entidade da Administração Pública aderir a ata de registro de preços de entidade do Sistema 'S'

39. Ao contrário do que ocorre com as entidades do Sistema 'S', não há dúvidas de que as disposições da Lei nº 8.666/1993, bem como do Decreto nº 3.931/2001, são de obediência compulsória por parte dos órgãos da Administração Direta, dos fundos especiais, das autarquias, das fundações públicas, das empresas públicas, das sociedades de economia mista e das demais entidades controladas direta ou indiretamente pela União, nos termos do art. 1º, parágrafo único, da lei e do art. 1º do decreto.

40. Nesse sentido, a eventual adesão a ata de registro de preço existente no âmbito de serviço social autônomo por parte de órgãos e entidades da Administração Pública submetidos ao princípio da legalidade poderá configurar infração à Lei de Licitações, e sujeitará o responsável às sanções previstas em lei, podendo, inclusive, ter suas contas julgadas irregulares pelo TCU.

41. Em que pese as entidades do Sistema 'S' estarem sujeitas ao controle exercido pelo TCU, inclusive com a prestação de contas anuais, o regime diferenciado admitido para tais organizações, em face da natureza de suas atuações, não se coaduna com o rigor no acompanhamento das contratações a que estão submetidos os órgãos e entidades a que se refere o consulente.

42. Podem existir situações nas quais a aplicação do aproveitamento por um órgão da Administração Direta de atas de registro preços de serviço social autônomo resultaria na configuração de prática de ato com infração à norma legal.

43. Exemplificativamente, pode-se citar comparativo entre as disposições da Lei de Licitações e a Resolução CN/SESC nº 1.102/2006 (cópia às fls. 5/7) quanto à comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível com o objeto da licitação em fase de qualificação técnica, em que a lei enumera vários dispositivos a serem seguidos, não previstos no regulamento próprio do SESC:

Resolução CN/SESC nº 1.102/2006:

'Art. 12. Para a habilitação nas licitações poderá, observado o disposto no parágrafo único, ser exigida dos interessados, no todo ou em parte, conforme se estabelecer no instrumento convocatório, documentação relativa a:

[...]

II – qualificação técnica:

b) documentos comprobatórios de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação.'

Lei nº 8.666/1993:

'Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:

[...]

II - comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;

[...]

§ 1º A comprovação de aptidão referida no inciso II do ***caput*** *deste artigo, no caso das licitações pertinentes a obras e serviços, será feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, limitadas as exigências a:*

I - capacitação técnico-profissional: comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos;

[...]

§ 2º As parcelas de maior relevância técnica e de valor significativo, mencionadas no parágrafo anterior, serão definidas no instrumento convocatório.

§ 3º Será sempre admitida a comprovação de aptidão através de certidões ou atestados de obras ou serviços similares de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior.

§ 4º Nas licitações para fornecimento de bens, a comprovação de aptidão, quando for o caso, será feita através de atestados fornecidos por pessoa jurídica de direito público ou privado.

§ 5º É vedada a exigência de comprovação de atividade ou de aptidão com limitações de tempo ou de época ou ainda em locais específicos, ou quaisquer outras não previstas nesta Lei, que inibam a participação na licitação.

§ 6º As exigências mínimas relativas a instalações de canteiros, máquinas, equipamentos e pessoal técnico especializado, considerados essenciais para o cumprimento do objeto da licitação, serão atendidas mediante a apresentação de relação explícita e da declaração formal da sua disponibilidade, sob as penas cabíveis, vedada as exigências de propriedade e de localização prévia.

[...]

§ 8º No caso de obras, serviços e compras de grande vulto, de alta complexidade técnica, poderá a Administração exigir dos licitantes a metodologia de execução, cuja avaliação, para efeito de sua aceitação ou não, antecederá sempre à análise dos preços e será efetuada exclusivamente por critérios objetivos.

§ 9º Entende-se por licitação de alta complexidade técnica aquela que envolva alta especialização, como fator de extrema relevância para garantir a execução do objeto a ser contratado, ou que possa comprometer a continuidade da prestação de serviços públicos essenciais.

§ 10. Os profissionais indicados pelo licitante para fins de comprovação da capacitação técnico-profissional de que trata o inciso I do § 1º deste artigo deverão participar da obra ou serviço objeto da licitação, admitindo-se a substituição por profissionais de experiência equivalente ou superior, desde que aprovada pela administração.'

44. Desse modo, reputa-se possível que os regulamentos próprios das entidades do Sistema 'S', por seu caráter simplificado, mesmo obedecendo aos princípios gerais do processo licitatório, deixem de exigir a observância de procedimentos constantes da Lei de Licitações de obediência compulsória para os órgãos e entidades enumerados no parágrafo único do art. 1º da citada lei.

45. Conclui-se, portanto, pela inviabilidade jurídica de adesão por órgão ou entidade da Administração Pública Federal a atas de registro de preços decorrentes de certames promovidos por entidades do Sistema 'S', em face do risco, em abstrato, de infração a preceitos da Lei de Licitações eventualmente não inseridos nos regulamentos próprios dos serviços sociais autônomos, porém de observância obrigatória nas contratações da Administração Pública.

Proposta de encaminhamento

46. Diante do exposto, submete-se o presente processo à consideração superior, propondo:

a) conhecer da presente consulta, ante o preenchimento dos requisitos de admissibilidade requeridos para a espécie, nos termos do art. 1º, inciso XVII, da Lei nº 8.443/1992 e do art. 264, inciso VI, §§ 1º e 2º, do Regimento Interno/TCU;

b) responder ao interessado que não há viabilidade jurídica de adesão por órgão ou entidade da Administração Pública Federal a atas de registro de preços decorrentes de certames promovidos por entidades do Sistema 'S', dado o inafastável risco, em abstrato, de infração a preceitos da Lei de Licitações eventualmente não inseridos nos regulamentos próprios dos serviços sociais autônomos, porém de observância obrigatória nas contratações da Administração Pública;

c) remeter ao Ministro da Secretaria Especial de Portos cópia da deliberação que vier a ser proferida, bem como da presente instrução;

d) arquivar os presentes autos."

3. Ante a natureza da matéria, solicitei o pronunciamento do Ministério Público junto ao TCU, que emitiu parecer nos seguintes termos:

"*Trata-se de consulta formulada pelo Excelentíssimo Ministro da Secretaria Especial de Portos da Presidência da República, Senhor Pedro Brito, acerca da possibilidade de os órgãos e entidades da Administração Pública Federal aderirem a atas de registro de preços elaboradas por entidades do Sistema 'S', na forma regulamentada pelo Decreto nº 3.931/2001.*

2. Somos distinguidos, pelo Ministro José Múcio Monteiro, com solicitação de pronunciamento.

3. Desde já manifestamos nossa anuência à análise efetuada pela 1ª Secex, a qual abordou com profundidade a matéria posta em debate.

4. Cumpre, inicialmente, anotar que o sistema de registro de preços, regulamentado pelo referido decreto, foi idealizado para dar maior efetividade à orientação constante do art. 15, inciso V, da Lei nº 8.666/1993, ***verbis****: 'Art. 15. As compras, sempre que possível, deverão: (...) V - balizar-se pelos preços praticados no âmbito dos órgãos e entidades da Administração Pública (...)'.*

5. Ocorre que os serviços sociais autônomos possuem natureza jurídica de direito privado, não integrando a Administração Pública Direta ou Indireta. São entes de cooperação com o Poder Público que, embora tenham autorização legal para a arrecadação e utilização de contribuições parafiscais, não têm subordinação hierárquica a qualquer autoridade pública, estando apenas submetidos ao controle finalístico e à prestação de contas dos recursos públicos destinados à sua manutenção.

6. Vale acrescentar que o Tribunal tem entendimento consolidado de que esses entes não estão sujeitos aos procedimentos estritos da Lei nº 8.666/1993, mas, tão somente, a princípios gerais de execução da despesa pública. Desse modo, podem editar regulamentos próprios de licitações e contratos, com métodos mais simplificados em relação àqueles previstos na Lei de Licitações (Decisões nºs 907/1997-TCU-Plenário e 80/1998-TCU-2ª Câmara; Acórdãos nºs 23/1998-TCU-1ª Câmara e 139/1999-TCU-1ª Câmara).

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

7. Assim, entende-se que o Decreto nº 3.931/2001 não se aplica aos serviços sociais autônomos, uma vez que regulamenta procedimento específico, não se podendo cogitar da existência de um princípio geral de licitação a ser observado. Ademais, como bem assinalado na manifestação da 1ª Secex (fls. 8/16), eventual adesão a atas de registro de preços decorrentes de certames promovidos pelas entidades do Sistema 'S' pode significar burla aos procedimentos previstos na Lei nº 8.666/1993 de observância obrigatória para os órgãos e entidades da Administração Pública, mas não para os serviços sociais autônomos.

8. Isto posto, esta representante do Ministério Público endossa o encaminhamento alvitrado pela unidade técnica, no sentido de conhecer da presente consulta, diante do preenchimento dos requisitos de admissibilidade requeridos para a espécie, respondendo ao ilustre consulente que não há viabilidade jurídica para a adesão, por órgão ou entidade da Administração Pública Federal, a atas de registro de preços decorrentes de certames promovidos por entidades do Sistema 'S'."

É o relatório.

VOTO

A presente consulta preenche os requisitos de admissibilidade estabelecidos nos arts. 1º, inciso XVII, da Lei nº 8.443/1992 e 264, inciso V, §§ 1° e 2°, do Regimento Interno/TCU, podendo ser conhecida por este Tribunal.

2. As questões suscitadas pelo consulente relacionam-se com a possibilidade de os órgãos e entidades da Administração Pública Federal aderirem a atas de registro de preços decorrentes de certames licitatórios realizados por entidades integrantes do Sistema "S", haja vista a regulamentação do sistema de registro de preços pelo Decreto nº 3.931/2001.

3. Com o advento do referido Decreto criou-se a possibilidade de aproveitamento de atas constantes do sistema de registro de preços por outros órgãos e entidades da Administração não participantes do processo licitatório, desde que com anuência da entidade que realizou a licitação (gerenciador) e do próprio fornecedor.

4. A dúvida relaciona-se com o real alcance da expressão "*e demais entidades controladas, direta ou indiretamente pela União*" contida no art. 1º do Decreto nº 3.931/2001, ou seja, se abrange ou não o Sistema "S".

5. Ressaltou o consulente que o TCU já definiu a natureza jurídica das entidades do Sistema "S", que correspondem aos serviços sociais autônomos, pessoas jurídicas de direito privado, que não integram a Administração Pública, mas atuam em colaboração com o Estado, sendo consideradas entidades paraestatais (Acórdão nº 2.522/2009-TCU-2ª Câmara).

6. Esclareceu, ainda, que o Sistema "S" tem regulamento de licitações próprio, contando as entidades com discricionariedade para dispor sobre suas formas de contratação, observados os princípios contidos na Constituição Federal e na Lei nº 8.666/1993.

7. Assim, o consulente pergunta se, definido o enquadramento do Sistema "S" como entidades controladas indiretamente pela União, as unidades integrantes da Administração Pública Federal poderão aderir a atas de registro de preços porventura existentes nos entes que compõem o Sistema "S".

8. Assiste razão aos pareceres emitidos nos autos no sentido de responder negativamente à consulta em exame. No voto condutor do Acórdão nº 2.522/2009-TCU-2ª Câmara, reportado pelo consulente, o Ministro-Relator Raimundo Carreiro lembrou que este Tribunal, em remansosa jurisprudência, com destaque para as paradigmáticas Decisões nºs 907/1997-TCU-Plenário e 461/1998-TCU-Plenário, tem afirmado que os serviços sociais autônomos, por não integrarem, em sentido estrito, a Administração Pública, não se sujeitam aos ditames da Lei de Licitações, mas sim aos princípios gerais que regem a matéria, devendo contemplá-los em seus regulamentos próprios. Sob esse raciocínio, este Tribunal deve restringir suas determinações para modificação das normas próprias

do Sistema "S" aos casos em que, efetivamente, verificar afronta – ou risco de afronta – aos princípios regentes da gestão pública. Trata-se de resguardar o poder discricionário das entidades do Sistema.

9. Nesse contexto, constou da ementa do referido Acórdão nº 2.522/2009-TCU-2ª Câmara que "*Os Serviços Sociais Autônomos (Sistema "S") não se sujeitam aos ditames da Lei nº 8.666/1993, devendo disciplinar o assunto em regulamentos próprios, respeitados os princípios legais e constitucionais que regem a matéria.*"

10. Essa ementa seguiu o entendimento expresso no subitem 1.1 da aludida Decisão nº 907/1997-TCU-Plenário, que se encontra redigido nos seguintes termos: "*por não estarem incluídos na lista de entidades enumeradas no parágrafo único do art. 1º da Lei nº 8.666/1993, os serviços sociais autônomos não estão sujeitos à observância dos estritos procedimentos na referida lei, e sim aos seus regulamentos próprios devidamente publicados.*"

11. Impende destacar que no parágrafo único do art. 1º da Lei de Licitações também consta a expressão "*e demais entidades controladas, direta ou indiretamente pela União*", reproduzida no art. 1º do Decreto nº 3.931/2001, que regulamenta o sistema de registro de preços.

12. Por meio do Acórdão nº 62/2007-TCU-Plenário, este Tribunal fez inserir ementa reafirmando que "*as entidades do Sistema 'S' têm liberdade procedimental para aprovar os regulamentos internos de licitação de suas unidades*."

13. Ademais, consta do ementário do Acórdão nº 288/2007-TCU-Plenário que "*as entidades do Sistema 'S' não estão obrigadas a seguir rigorosamente os termos do Estatuto de Licitações ou de outros normativos relativos à Administração Pública, devendo, contudo, observar os princípios constitucionais gerais a ela aplicáveis*."

14. Verifica-se, assim, que as entidades integrantes do Sistema "S", por não estarem incluídas na lista de entes enumerados no parágrafo único do art. 1º da Lei nº 8.666/1993, não se submetem aos procedimentos estritos da referida lei, seguindo regulamentos próprios devidamente publicados, além de não serem obrigadas a observar o Decreto nº 3.931/2001, disciplinador do sistema de registro de preços no âmbito da Administração Pública.

15. Factível, portanto, a tese defendida na instrução da unidade técnica de que os regulamentos próprios das entidades do Sistema "S", mesmo obedecendo aos princípios gerais do processo licitatório, possam não contemplar procedimentos constantes da Lei de Licitações de obediência compulsória por parte dos órgãos e entidades enumerados no parágrafo único do art. 1º da referida lei, o que inviabiliza juridicamente a pretensão do consulente.

16. Dessa forma, concordo com o parecer da unidade técnica, referendado pelo Ministério Público junto ao TCU, de que deve ser respondido ao consulente que não há viabilidade jurídica para a adesão, por órgão da Administração Pública Federal, a atas de registro de preços decorrentes de certames promovidos por entidades do Sistema "S".

Diante do exposto, acolho as propostas da unidade técnica e do Ministério Público e voto por que o Tribunal adote o acórdão que ora submeto ao Plenário.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 26 de maio de 2010.

JOSÉ MÚCIO MONTEIRO
Relator

ACÓRDÃO Nº 1192/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 007.469/2010-1
2. Grupo I – Classe III – Consulta

3. Consulente: Ministro da Secretaria Especial de Portos
4. Unidade: Secretaria Especial de Portos
5. Relator: Ministro José Múcio Monteiro
6. Representante do Ministério Público: Procuradora Cristina Machado da Costa e Silva
7. Unidade Técnica: 1ª Secex
8. Advogado constituído nos autos: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos que tratam de consulta do Ministro da Secretaria Especial de Portos quanto à possibilidade de os órgãos e entidades da Administração Pública Federal aderirem a atas de registro de preços decorrentes de certames licitatórios realizados por entidades integrantes do Sistema "S", haja vista a regulamentação do sistema de registro de preços pelo Decreto nº 3.931/2001.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator e com fundamento nos arts. 1º, inciso XVII, da Lei nº 8.443/1992, e 264, inciso V, §§ 1° e 2°, do Regimento Interno, em:

9.1. conhecer da presente consulta, para responder ao consulente que não há viabilidade jurídica para a adesão por órgãos da Administração Pública a atas de registro de preços relativas a certames licitatórios realizados por entidades integrantes do Sistema "S", uma vez que não se sujeitam aos procedimentos estritos da Lei nº 8.666/1993, podendo seguir regulamentos próprios devidamente publicados, assim como não se submetem às disposições do Decreto nº 3.931/2001, que disciplina o sistema de registro de preços;

9.2. encaminhar cópia deste Acórdão, bem como do Relatório e do Voto que o fundamentam, ao consulente;

9.3. arquivar estes autos.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1192-17/10-P.
13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro (Relator).

13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Auditor presente: Marcos Bemquerer Costa.

(Assinado Eletronicamente)
UBIRATAN AGUIAR
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
JOSÉ MÚCIO MONTEIRO
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE IV – Plenário
TC-005.402/2007-7
Natureza: Tomada de contas especial
Unidade: Município de Palmeirândia/MA

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

Responsável: Danilo Jorge Trinta Abreu (CPF 808.147.278-91)
Advogado constituído nos autos: não há

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE OS RECURSOS REPASSADOS E A SUPOSTA EXECUÇÃO DE PARTE DO OBJETO. REVELIA. DANO AO ERÁRIO DECORRENTE DE ATO DE GESTÃO ILEGÍTIMO. CONTAS IRREGULARES. DÉBITO. MULTA. ARRESTO DE BENS DE RESPONSÁVEL.

A ausência de comprovação do bom e regular emprego dos recursos federais repassados, evidenciando dano ao Erário decorrente de ato de gestão ilegítimo, importa no julgamento pela irregularidade das contas, na condenação em débito e na aplicação de multa.

RELATÓRIO

Cuidam os autos de tomada de contas especial instaurada em decorrência da não aprovação da prestação de contas do Convênio 323/98 (fls. 9/20), Siafi 364814 (fls. 100), firmado entre a Secretaria de Recursos Hídricos do Ministério do Meio Ambiente, dos Recursos Hídricos e da Amazônia Legal – SRH/MMA e a Prefeitura Municipal de Palmeirândia/MA, cujo objeto era a implantação de 3 poços tubulares profundos com 90 metros, chafariz, casa de bomba, lavanderia e caixa d'água para uma vazão prevista de 9.000 l/h, nos povoados São Domingos, Vila Nova e Enseada dos Nogueiras, naquele município.

2. Segundo consta da Cláusula Terceira do instrumento (fls. 13), a execução do objeto do ajuste em tela envolveria recursos financeiros da ordem de R$ 82.500,00, dos quais o montante de R$ 75.000,00 seria repassado pela SRH/MMA, concedente, enquanto a parcela restante de R$ 7.500,00 deveria ser arcada pelo ente municipal convenente, a título de contrapartida.

3. A parcela de recursos federais atinente ao ajuste, no referido montante de R$ 75.000,00, foi repassada por intermédio da ordem bancária 1999OB000053, emitida em 20/1/1999 (fls. 103) e creditada na conta específica em 26/1/1999 (fls. 169).

4. Com base, apenas, na documentação apresentada pela Prefeitura Municipal de Palmeirândia/MA, em que se atestou a execução integral dos objetos acordados (vide fls. 49) e, inclusive, a aplicação de contrapartida maior do que a pactuada (vide fls. 50), a prestação de contas do Convênio 323/98 chegou a ser aprovada (fls. 50/2).

5. Diante, no entanto, de denúncias, datadas de setembro de 2003, acerca de possíveis desvios de dinheiros públicos praticados pelo ex-Prefeito Danilo Jorge Trinta de Abreu e o então Prefeito Nilson Santos Garcia, envolvendo recursos de convênios firmados com a União e Governos Estaduais, entre os quais o ajuste em tela, cujas obras, segundo se afirma, não haveriam sido executadas total ou parcialmente (fls. 53/6), apesar da liberação dos recursos correspondentes, a SRH cuidou de promover verificação *in loco*.

6. O Relatório de Supervisão SRH/GAS/JM 6/2004, atinente a verificações promovidas de 10 a 14/5/2004 (fls. 57/60), consignou que:

a) nos povoados de Enseada dos Nogueiras e Vila Nova, os poços foram perfurados, os equipamentos instalados e os sistemas funcionavam a contento, mas não foram construídas as lajes de proteção;

b) no povoado de São Domingos, o poço foi perfurado e os equipamentos instalados, mas o sistema não estava funcionando a contento (a água não circulou, quando do teste promovido pela equipe de supervisão).

7. O Parecer Técnico 119 GAS/DPE/SRH/MMA, de 26/8/2004 (fls. 68/71), explicitou, ainda, os aspectos de não haver sido comprovado o exercício pleno dos poderes inerentes à propriedade dos imóveis em que os poços foram perfurados, bem como de não haver sido apresentada a ART de execução das obras. Diante do quadro, a conclusão da peça foi por (vide fls. 71):

"Sendo assim, como não foi construída a laje de proteção da boca de dois dos poços, o que possibilita a contaminação da água, não há garantia do cumprimento do objetivo proposto.

Não tendo sido apresentados documentos que comprovem a posse das áreas de execução dos poços, não há como se assegurar, ao longo do tempo, a utilização das instalações pela população.

A ausência de ART implica a incerteza da garantia técnica do objeto executado, quanto à estabilidade, qualidade, durabilidade e/ou funcionalidade do mesmo.

Em face dos fatos relatados, recomendam-se a suspensão da aprovação da prestação de contas e a devolução integral dos recursos repassados pela SRH/MMA à convenente no valor de R$ 75.000,00, a ser corrigido de acordo com a legislação vigente."

8. Em face de tais pronunciamentos, a anterior aprovação da prestação de contas do convênio em destaque foi revogada (fls. 76).

9. A busca do saneamento de tais pendências foi intentada mediante notificação tanto do Sr. Danilo Jorge Trinta Abreu (fls. 82/3 e 84/6), já não mais à frente do Executivo Municipal de Palmeirândia/MA, quanto do seu sucessor, Sr. Nilson Santos Garcia (fls. 80/1). Importante ressaltar que, na oportunidade, o chamamento do Sr. Danilo Jorge Trinta Abreu findou por ser promovido pela via editalícia (fls. 84/6), tendo em vista o insucesso em identificar-se o seu endereço. No entanto, segundo consta dos autos, não houve resposta.

10. Diante da inviabilidade de obter o saneamento das irregularidades no âmbito administrativo interno, a autoridade competente instaurou esta TCE (fls. 88).

11. Os responsáveis pela elaboração do Relatório do Tomador de Contas Especial – TCE 15/2005 (fls. 89/93), embora considerando (a) que a falta da construção da laje de proteção em dois poços não representaria um dano presente ou real, mas uma possibilidade, e, portanto, não poderia servir de motivo para a reprovação total do objeto, em especial tendo presente o fato de os objetos encontrarem-se em uso há aproximadamente cinco anos; (b) que a demonstração de propriedade do terreno onde as obras foram executadas faz parte dos documentos que deveriam ser conferidos/exigidos antes da assinatura do Convênio, não na Prestação de Contas Final, podendo, assim, configurar-se responsabilidade de quem autorizou a celebração do ajuste; (c) que a exigência de ART interessaria exclusivamente ao Crea competente e ao acervo técnico do profissional responsável e também não poderia ser considerada determinante e configurante de dano ao Erário; concluiu por imputar, ao Sr. Danilo Jorge Trinta Abreu, responsabilidade pelo total de recursos a ele confiados por conta do Convênio 323/98 (fls. 93).

12. Acompanhando as conclusões dos tomadores de contas no que tange à responsabilidade do Sr. Danilo Jorge Trinta Abreu, o Controle Interno certificou a irregularidade destas contas (fls. 108), havendo a autoridade ministerial competente, a Srª Ministra de Estado do Meio Ambiente, proferido o devido pronunciamento, nos termos do art. 52 da Lei 8.443/92 (fls. 112).

13. Já nesta Corte de Contas, a instrução inicial (fls. 119/20), a cargo da Secex/MA, posicionou-se pela necessidade de promover-se as seguintes diligências:

"1) à Secretaria Executiva do Ministério do Meio Ambiente, para que encaminhe a este Tribunal: a) os documentos apresentados pelo Sr. Danilo Jorge Trinta Abreu via Ofício 135-PMP-GP, de 20/12/1999, relativo à prestação de contas do Convênio 323/1998-SRH/MMA (Siafi 364814), firmado entre a Secretaria de Recursos Hídricos e a Prefeitura Municipal de Palmeirândia/MA, consistindo, segundo Parecer Financeiro GPC/DPE/SRH/MMA/Nº 121/2004, de cópia do termo de convênio e cópias do DOU, Relatório de Cumprimento do Objeto, Termo de Aceitação Definitivo da Obra,

Relatório de Execução Físico-Financeira, Execução de Receita e Despesa, Relação de Pagamentos, Relação de Bens, Conciliação Bancária, cópia dos extratos bancários, cópia do Termo de Adjudicação, Contrato de Prestação de Serviço, Ordem de Serviço e Notas Fiscais; e b) o plano de trabalho relativo ao referido convênio, acompanhado do Cronograma Físico-Financeiro, Cronograma de Desembolso, memorial descritivo das obras, planilha orçamentária e projeto básico da obra; e

2) ao Sr. Danilo Jorge Trinta Abreu, para que apresente neste Tribunal a ART de execução das obras objeto do Convênio 323/1998-SRH/MMA (Siafi 364814), firmado entre a Secretaria de Recursos Hídricos e a Prefeitura Municipal de Palmeirândia/MA, como também documentos que comprovem o exercício pleno pela Prefeitura Municipal dos poderes inerentes à propriedade dos terrenos onde foram construídos os poços artesianos dos Povoados de Vila Nova, São Domingos e Enseada dos Nogueiras."

14. Após a realização das medidas saneadoras, os autos foram objeto da instrução às fls. 202/4, cujas análises passo a transcrever, com os eventuais ajustes de forma julgados pertinentes:

"2.2. O processo recebeu instrução inicial às fls. 119/120, onde estão historiados os principais fatos relacionados ao convênio. Ao final, a analista informante pugnou pela realização de diligência à Secretaria Executiva do Ministério do Meio Ambiente, para que fosse encaminhada a documentação de prestação de contas enviada pelo convenente àquele órgão e omissa nos autos, bem como outros documentos relacionados à celebração da avença; e também ao ex-Prefeito Danilo Jorge Trinta Abreu, para que o mesmo apresentasse, a este Tribunal, a ART de execução das obras objeto do Convênio 323/1998-SRH/MMA (Siafi 364814), como também os documentos que comprovassem o pleno exercício, pela Prefeitura Municipal, dos poderes inerentes à propriedade dos terrenos onde foram construídos os poços dos Povoados de Vila Nova, São Domingos e Enseada dos Nogueiras. A diligência ao concedente foi atendida mediante a remessa dos documentos de fls. 124/195. Não houve atendimento da diligência endereçada ao responsável, apesar de estar comprovada, nos autos, a entrega do Ofício 71/2008-TCU-Secex/MA, fl. 121, em sua residência, conforme AR à fl. 198.

2.3. Diante de todos os elementos coligidos aos autos verifica-se que:

a) A TCE foi instaurada pelo concedente em virtude das seguintes irregularidades apontadas no Parecer Técnico 119 GAS/DPE/SRH/MMA, fls. 68/71: o convenente não construiu os poços nas localidades de Nogueiras e Vila Nova de acordo com o projeto apresentado no Plano de Trabalho (ausência de laje de proteção nos poços possibilitando a contaminação da água); não apresentação da Anotação de Responsabilidade Técnica – ART relativa à execução das obras, implicando incerteza na garantia técnica do objeto executado; e ausência de comprovação do exercício pleno dos poderes inerentes à propriedade dos imóveis onde foram construídos os poços.

b) Houve descompasso entre o cronograma físico e o financeiro, uma vez que o contrato de prestação de serviços foi celebrado com a firma Alcântara Projetos e Construção Ltda. em 18/01/1999 (fls. 173/174), e o pagamento referente à primeira medição foi realizado apenas 10 dias após, em 28/01/1999, em valor correspondente a 47,64% do total da obra (fl. 166 e 176);

c) Houve infrigência à norma prescrita no art. 20 da Instrução Normativa 01/97 da Secretaria do Tesouro Nacional, à qual se sujeitava a avença, pois o primeiro pagamento realizado à firma Alcântara Projetos e Construção Ltda. (R$ 40.000,00, correspondente a quase cinquenta por cento da obra, como acima destacado), não foi efetuado por meio de cheque nominal à empresa, conforme se depreende da análise dos extratos bancários colacionados (fls. 160/170, que detalham o saque desse montante, na data de 28/01/1999, fato que impossibilita correlacionar esta retirada à execução do objeto conveniado.

3. CONCLUSÃO:

Diante do exposto, submetemos os autos à consideração superior, propondo a **citação**, nos termos dos arts. 10, § 1º, e 12, inciso II, da Lei 8.443/92 c/c o art. 202, inciso II, do Regimento Interno, do responsável abaixo arrolado, pelo valor do débito indicado, para, no prazo de quinze dias, contados a partir da ciência da citação, apresentar alegações de defesa ou recolher aos cofres do Tesouro Nacional, a quantia devida, atualizada monetariamente e acrescida de juros de mora, nos termos da legislação vigente, em razão das ocorrências relatadas no subitem 2.3 desta instrução:

Responsável: Danilo Jorge Trinta Abreu, CPF 808.147.278-91;

Ocorrências:

a) construção dos poços das localidades Enseada dos Nogueiras e Vila Nova em desacordo com o projeto apresentado no Plano de Trabalho (ausência de laje de proteção nos poços possibilitando a contaminação da água);

b) não apresentação da Anotação de Responsabilidade Técnica – ART relativa à execução das obras, implicando incerteza na garantia técnica do objeto executado;

c) ausência de comprovação do exercício pleno dos poderes inerentes à propriedade dos imóveis onde foram construídos os poços.

d) descompasso entre o cronograma físico e o financeiro, uma vez que o contrato de prestação de serviços foi celebrado com a firma Alcântara Projetos e Construção Ltda. em 18/01/1999, e o pagamento referente à primeira medição foi realizado apenas 10 dias após, em 28/01/1999, em valor correspondente a 47,64% do total da obra;

e) infrigência à norma prescrita no art. 20 da Instrução Normativa 01/97 da Secretaria do Tesouro Nacional, à qual se sujeitava a avença, pois o primeiro pagamento realizado à firma Alcântara Projetos e Construção Ltda., (R$ 40.000,00, correspondente a quase cinquenta por cento da obra), não foi efetuado por meio de cheque nominal à empresa, conforme se depreende da análise dos extratos bancários colacionados, que detalham o saque desse montante, na data de 28/01/1999, fato que impossibilita correlacionar esta retirada à execução do objeto conveniado.

Valor Original do Débito: R$ 75.000,00 (setenta e cinco mil reais)

Data da ocorrência: 26/01/1999".

15. Autorizada pelo escalão superior da Secex/MA, com fulcro em delegação de competência por mim outorgada, a citação do Sr. Danilo Jorge Trinta Abreu foi intentada, primeiramente, por via postal (fls. 210/1). Tendo em vista, no entanto, a devolução do expediente, com o registro de "mudou-se" (fls. 215), e o insucesso em obter-se endereço diverso para o responsável, apesar dos esforços nesse sentido (vide fls. 199, 205/9 e 216/7), o chamamento do ex-gestor foi promovido por intermédio de edital (fls. 218), publicado no DOU de 16/7/2009 (fls. 220). Embora regularmente citado, o Sr. Danilo Jorge Trinta Abreu deixou transcorrer o tempo regimental sem aportar aos autos suas alegações de defesa ou a comprovação de que houvesse efetuado o recolhimento do débito a ele imputado.

16. As contas, então, foram objeto de nova instrução, acostada às fls. 221/3, em que, após considerar-se caracterizada a revelia, concluiu-se propondo:

a) nos termos dos arts. 1°, inc. I, 16, inc. III, alínea "c", e 19, *caput*, da Lei 8.443/1992, **o** julgamento pela irregularidade destas contas, com a condenação do responsável pelo débito por que foi citado;

b) a aplicação de multa ao responsável, com base no art. 57 da lei mencionada, em função das graves ocorrências registradas neste processo;

c) que desde logo se autorizasse a cobrança judicial das dívidas;

d) o encaminhamento de cópia dos autos ao Ministério Público da União, com fulcro no art. 16, § 3°, da Lei 8.443/92.

17. Tais propostas de encaminhamento contaram com o apoio do Diretor e do Secretário da Secex/MA (fls. 223).

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

18. O Ministério Público junto a esta Corte, neste ato representado pelo Subprocurador-Geral Paulo Soares Bugarin, manifestou a sua concordância com a proposta de encaminhamento apresentada pela unidade técnica (fls. 224).

É o relatório.

VOTO

Trata-se de tomada de contas especial instaurada em decorrência da não aprovação da prestação de contas do Convênio 323/98 (fls. 9/20), Siafi 364814 (fls. 100), firmado entre a Secretaria de Recursos Hídricos do Ministério do Meio Ambiente, dos Recursos Hídricos e da Amazônia Legal – SRH/MMA e a Prefeitura Municipal de Palmeirândia/MA, cujo objeto era a implantação de 3 poços tubulares profundos com 90 metros, chafariz, casa de bomba, lavanderia e caixa d'água para uma vazão prevista de 9.000 l/h, nos povoados São Domingos, Vila Nova e Enseada dos Nogueiras, naquele município.

2. Oportuno o registro a respeito da Denúncia constante do TC-019.888/2003-2, acerca de irregularidades na aplicação de recursos financeiros pela administração do Município de Palmeirândia/MA, quando da execução de convênios e contratos de repasses celebrados com entes da União, para cuja apuração foi autorizada, pelo Relator daquele feito, Ministro-Substituto Lincoln Magalhães Rocha, a realização de inspeção naquela localidade, por equipe da Secex/MA.

3. Das averiguações levadas a efeito no âmbito da referida Denúncia, restou identificado que, em Palmeirândia/MA, sob as gestões dos Prefeitos Nilson Santos Garcia (1993/1996, 2001/2004 e 2005/2008) e Danilo Jorge Trinta Abreu (1997/2000 e, também, Vice-Prefeito no período de 2005/2008), "o que houve foi um concerto de interesses para, sob o manto da presunção de veracidade e de legitimidade dos atos administrativos e sob uma cômoda fachada de prestações de contas contábil e documentalmente bem organizadas, oferecer a várias pessoas (naturais e/ou jurídicas) a chance de ter acesso injustificado, ilícito e tranquilo a recursos que se destinavam primariamente à melhoria de condições de vida da misérrima comunidade palmeirandense", esquema que se considerou semelhante ao também identificado no Município de Pirapemas/MA, quando de auditoria ali realizada por equipe desta Casa, com vistas à instrução da Denúncia constante do TC-008.148/1999-6.

4. Ao julgar, então, referido TC-019.888/2003-2, o Tribunal, por intermédio do Acórdão 1.159/2005 – TCU – Plenário, deliberou por determinar a formação de processos de apartados de Tomada de Contas Especial relativos a 35 contratos de repasses e convênios firmados com a Prefeitura Municipal de Palmeirândia (item 9.3), assim como a audiência de responsáveis em relação a outros 7 instrumentos congêneres (item 9.5).

5. Cabe o registro, aliás, de que o Convênio MMA/SRH 323/98, objeto dos presentes autos, também foi alvo da denúncia que deu origem ao TC-019.888/2003-2. Naquele feito, no entanto, diante da constatação de que os sistemas de abastecimento de água haviam sido executados, a opção foi por não levar a investigação mais adiante (vide item 3.48 da instrução transcrita no parágrafo 11 do Relatório que informou o Acórdão 1.159/2005 – TCU – Plenário).

6. Ademais, a empresa indicada como contratada na TCE ora *sub examine*, a Alcântara Projetos e Construções Ltda., também é referenciada no TC-019.888/2003-2, no que tange aos convênios EP 1.541/99 – Funasa, FNS 1.655/99 e EP 1.165/99 – Funasa, nos quais não se conseguiu demonstrar o nexo de causalidade entre os recursos repassados e os objetos executados.

7. No que se refere às TCEs já apreciadas por esta Corte, a análise do apartado atinente ao Convênio 1.165/99, constante do TC-009.809/2006-0, permitiu a constatação de que nenhum dos cheques informados na relação de pagamentos teve como destinatária, de fato, a Alcântara Projetos e

Construções Ltda. Além disso, verificou-se, no suposto processo licitatório apresentado pela Prefeitura Municipal de Palmeirândia, que as propostas das três licitantes tinham a mesma formatação. Consoante também se pode extrair do Relatório e Proposta de Deliberação que fundamentaram o AC-2102-36/09-P, proferido sobre aquela TCE, não se logrou promover a citação da empresa em questão pela via postal.

8. Em relação ao Convênio 1.655/99, objeto do TC-009.192/2006-8, igualmente se verificou que nenhum dos cheques teve a empresa Alcântara Projetos e Construções Ltda. como beneficiária. A citação da empresa, pela via postal, também foi sem sucesso, haja vista não ser ela localizada no endereço informado como seu nos cadastros oficiais. Foram infrutíferos, do mesmo modo, os esforços para citar, por meio de correspondência, seu responsável legal (vide AC-2747-49/09-P).

9. Oportuno, ainda, mencionar que a Alcântara Projetos e Construções Ltda. também foi indicada como a suposta contratada para a execução do objeto do Convênio 515/1998, alvo da TCE constante do TC-003.945/2006-4, instaurada por iniciativa do MMA em função da mesma denúncia motivadora da presente Tomada de Contas Especial, sobre a qual foi proferido o AC-2102-24/08-2. Naquele caso, assim como neste, a prestação de contas do ajuste chegou a ser aprovada, apenas a partir de exame documental. No entanto, em função da denúncia apresentada, foi promovida vistoria *in loco*, oportunidade em que agentes da prefeitura apresentaram, como se fosse objeto do ajuste em questão, barragem executada à conta de outro instrumento. Descoberta a incorreção, verificou-se que, na localidade prevista no plano de trabalho do Convênio 515/1998, não existia barragem alguma.

10. Considero, portanto, que o exame do caso em tela não pode desconsiderar a conjuntura mencionada.

11. De todo modo, no que tange aos elementos constantes destes autos, alinho-me às conclusões das instâncias precedentes, cujas análises incorporo às minhas razões de decidir. Opto, apenas, por ressaltar alguns aspectos.

12. Ainda que cabível arguir-se que a ausência de apresentação de ART não poderia ser considerada, por si só e necessariamente, como determinante e configurante de dano ao Erário, não há como afastar o entendimento de que a lacuna implica incerteza de que os objetos foram executados de maneira apropriada. A exigência de ART está longe de interessar exclusivamente ao Crea competente e ao acervo técnico do profissional responsável, em especial em obra que envolva a edificação de estruturas, como aquela destinada a suportar caixa d' água com capacidade de 6.000 litros.

13. Além disso, na visita de supervisão, quando se identificou a ausência das lajes de proteção em Enseada dos Nogueiras e Vila Nova (vide fls. 57/60), a verificação circunscreveu-se, segundo o relato, ao acionamento do sistema, para ver se a água circulava. Não consta haver sido efetuado teste da qualidade da água obtida. Não creio, portanto, que se possa afastar o receio de que os poços já se encontrassem, até mesmo, comprometidos, em decorrência da falta das lajes, sendo frágil, como argumento contrário, a mera alegação de que os sistemas vinham sendo utilizados pela população.

14. Mais grave, ainda, é a ausência de demonstração de propriedade dos terrenos onde os poços foram perfurados, já que pode, eventualmente, vir a inviabilizar o acesso da população aos sistemas. Quanto a isso, importante ressaltar a insuficiência dos documentos constantes às fls. 4/6, atinentes a certidões atestando a lavratura de termos de doação, tendo em vista não haver sido apresentada a comprovação do registro da transação na ficha do imóvel. Além disso, o teor das certidões referidas é extremamente genérico, não contando com a locação precisa dos terrenos supostamente doados e, nem mesmo, com a especificação do beneficiário da doação. Por certo que a verificação de tal circunstância deveria haver sido promovida antes da celebração do convênio, podendo-se cogitar da apuração de responsabilidade, no âmbito da concedente, daqueles que a autorizaram sem a comprovação da exigência. O longo decurso temporal desde a ocorrência dos fatos aqui tratados, no entanto, desaconselha a adoção de medida nesse sentido, tendo em vista a primazia do interesse público em buscar-se, nestes autos, o ressarcimento do Erário pelos prejuízos sofridos. De qualquer sorte, a comprovação do pleno domínio sobre as áreas seria, efetivamente, ônus do convenente.

15. Decisiva, no caso, contudo, é a ausência de elementos que permitam concluir, com um mínimo de segurança, pela existência de nexo de causalidade entre a aplicação dos recursos do ajuste e a suposta execução do objeto, haja vista a constatação de descompasso entre o cronograma físico e o financeiro e a identificação de que, segundo informação constante da própria prestação de contas, o primeiro pagamento à contratada, correspondente a quase 50% da obra, haveria sido levado a efeito mediante "saque". Ademais, importante ressaltar que, no que tange aos demais valores supostamente solvidos à contratada, somente se conta com a informação constante da relação de pagamentos (fls. 166), de que a empresa haveria, de fato, sido a beneficiária, já que, nestes autos, não se obteve cópia dos cheques mencionados. Não vejo, aliás, como chegar a conclusão segura nesse sentido, tendo em conta aquilo que se identificou no âmbito dos TCs 009.809/2006-0 e 009.192/2006-8.

16. Ainda que citado de forma regular e válida, em plena conformidade com os normativos acerca da matéria, o Sr. Danilo Jorge Trinta Abreu permaneceu silente, restando, portanto, caracterizada sua revelia, podendo-se dar prosseguimento ao processo, nos termos do § 3º do art. 12 da Lei 8.443/92.

17. Tendo em vista o quadro e também não vislumbrando indícios de boa-fé do ex-gestor, entendo presentes os requisitos para que estas contas sejam julgadas irregulares e em débito o responsável, devendo, ainda, ser-lhe aplicada multa, assim como, com base no art. 16, § 3º, da Lei 8.443/92 c/c o art. 209, § 6º, *in fine*, do Regimento Interno, remeter-se cópia dos elementos pertinentes ao Ministério Público da União, por intermédio da Procuradoria da República no Estado do Maranhão, para o ajuizamento das ações civis e penais que entender cabíveis.

18. Em alguns dos processos já apreciados por este Tribunal, tendo por objeto irregularidades similares ocorridas no âmbito da Prefeitura Municipal de Palmeirândia, além da condenação em débito e aplicação de multa proporcional, foram acolhidas as propostas de declarar a inidoneidade de algumas empresas, bem como proposta no sentido de se declarar a inabilitação do responsável para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública Federal (TC-009.832/2006-8, Acórdão 778/2009 - Plenário; TC-009.989/2006-6, Acórdão 858/2009 - Plenário; TC-009.253/2006-5, Acórdão 1.277/2009 – Plenário; TC-009.516/2006-8, Acórdão 637/2010 – Plenário; TC-009.457/2006-5, Acórdão 771/2010 - Plenário).

19. Não é em toda e qualquer situação que se concluirá por gravidade suficiente para a adoção das medidas indicadas nos arts. 46 e/ou 60 da Lei 8.443/1992. Naqueles autos mencionados no parágrafo anterior, diferentemente do que ocorre nestes, havia cópias de cheques que permitiram saber quais os reais beneficiários dos montantes transferidos e a perfeita caracterização de desvio de recursos públicos e não simplesmente prática de atos de gestão ilegais ou ilegítimos com dano ao erário. Assim, noutros processos como aqueles apreciados pelos Acórdãos 1.826/2008 – 2ª Câmara, 6.339/2009 – 2ª Câmara, 3.581/2009 – 1ª Câmara, 7.359/2009 – 1ª Câmara, não houve aplicação da sanção de inabilitação a responsáveis, em face, justamente, dos elementos constantes dos autos.

20. Nesse sentido, entendo suficiente, neste processo, a condenação em débito e a aplicação de multa ao responsável.

21. Considerando, por fim, o número expressivo de processos em tramitação neste Tribunal em que se propõe a imputação de débitos ao ex-gestor, entendo prudente que se deva solicitar, nos termos dos arts. 61 da Lei 8.443/92 e 275 do Regimento Interno, o arresto de bens do Sr. Danilo Jorge Trinta Abreu em montante equivalente ao valor do débito que lhe vier a ser imputado neste feito.

Dessa forma, ao acolher em essência, com o acréscimo constante do parágrafo precedente e os ajustes considerados necessários, os pareceres uniformes da unidade técnica e do Ministério Público junto a esta Casa, manifesto-me por que o Tribunal aprove o acórdão que ora submeto à deliberação deste Colegiado.

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 26 de maio de 2010.

AUGUSTO SHERMAN CAVALCANTI
Relator

ACÓRDÃO Nº 1193/2010 – TCU – Plenário

1. Processo TC-005.402/2007-7
2. Grupo I – Classe IV – Assunto: Tomada de contas especial.
3. Responsável: Danilo Jorge Trinta Abreu (CPF 808.147.278-91).
4. Unidade: Município de Palmeirândia/MA.
5. Relator: Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti.
6. Representante do Ministério Público: Subprocurador-Geral Paulo Soares Bugarin.
7. Unidade técnica: Secex/MA.
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de tomada de contas especial instaurada em decorrência da não aprovação da prestação de contas do Convênio 323/98, Siafi 364814, firmado entre a Secretaria de Recursos Hídricos do Ministério do Meio Ambiente, dos Recursos Hídricos e da Amazônia Legal – SRH/MMA e a Prefeitura Municipal de Palmeirândia/MA, cujo objeto era a implantação de 3 poços tubulares profundos com 90 metros, chafariz, casa de bomba, lavanderia e caixa d'água para uma vazão prevista de 9.000 l/h, nos povoados São Domingos, Vila Nova e Enseada dos Nogueiras, naquele município,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea "c", da Lei 8.443/92, c/c os arts. 19 e 23, inciso III, da mesma lei e com os arts. 1º, inciso I, 209, inciso III, 210 e 214, inciso III, do Regimento Interno, julgar irregulares as contas do responsável, Sr. Danilo Jorge Trinta Abreu, então Prefeito, e condená-lo em débito pela quantia de R$ 75.000,00 (setenta e cinco mil reais), com a fixação do prazo de quinze dias, a contar da notificação, para comprovar, perante este Tribunal (art. 214, inciso III, alínea "a", do Regimento Interno), o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora, calculados a partir de 26/1/1999, até a data do recolhimento, na forma prevista na legislação em vigor;

9.2. aplicar ao responsável a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/92, c/c o art. 267 do Regimento Interno, no valor de R$ 7.000,00 (sete mil reais), com a fixação do prazo de quinze dias, a contar da notificação, para comprovar, perante este Tribunal (art. 214, inciso III, alínea "a", do Regimento Interno), o recolhimento da dívida ao Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data do presente acórdão até a do efetivo recolhimento, se for paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

9.3. autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443, de 1992, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas as notificações;

9.4. solicitar ao Ministério Público junto a este Tribunal que sejam promovidas as medidas necessárias, nos termos dos arts. 61 da Lei 8.443/92 e 275 do Regimento Interno, ao arresto de bens do responsável indicado no item 9.1 supra, tantos quantos considerados bastantes para garantir o ressarcimento do débito apontado no mesmo item, e

9.5. com fundamento no art. 16, § 3º, da Lei 8.443/92 c/c o § 6º do art. 209 do Regimento Interno, remeter cópia dos elementos pertinentes à Procuradoria da República no Estado do Maranhão, para o ajuizamento das ações civis e penais que entender cabíveis.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1193-17/10-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.
13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti (Relator).
13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
UBIRATAN AGUIAR
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
AUGUSTO SHERMAN CAVALCANTI
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE V – Plenário
TC-022.154/2009-7
Natureza: Relatório de Auditoria
Unidades: Municípios de Olinda/PE e Cabo de Santo Agostinho/PE
Responsáveis: Luciana Barbosa de Oliveira Santos (CPF 809.199.794.91), Renildo Vasconcelos Calheiros (CPF 209.360.794-87) e Luiz Cabral de Oliveira Filho (CPF 113.452.924-49)
Advogado constituído nos autos: não há

SUMÁRIO: RELATÓRIO DE AUDITORIA. FISCALIZAÇÃO DE ORIENTAÇÃO CENTRALIZADA (FOC). PROGRAMA PROJOVEM. FISCALIZAÇÃO DA IMPLANTAÇÃO DO PROGRAMA NOS MUNICÍPIOS DE OLINDA/PE E CABO DE SANTO AGOSTINHO/PE. DETECÇÃO DE DEFICIÊNCIAS NA IMPLANTAÇÃO DO PROGRAMA. DETERMINAÇÕES.

RELATÓRIO

Trata-se de relatório de auditoria decorrente de Fiscalização de Orientação Centralizada (FOC), determinada por meio do Acórdão 1472/2009-TCU - Plenário, objetivando verificar a implantação do Programa Nacional de Inclusão de Jovens (ProJovem) nos Municípios de Olinda/PE e Cabo de Santo Agostinho/PE.

A fiscalização abrangeu o período de 05/05/2008 a 30/10/2009. O volume de recursos fiscalizados foi de R$ 8.070.834,30.

A matriz de planejamento aprovada para a presente fiscalização estabeleceu as seguintes questões de auditoria:

1 - O Plano de Implementação contém as informações relevantes requeridas?
2 - O objeto da parceria foi/está sendo executado integral e regularmente?

3 - O ente signatário do Termo de Adesão disponibilizou, direta ou indiretamente, infraestrutura e logística de acordo com as **especificações** e qualificações requeridas nos normativos legais?

4 - O material didático é adquirido e distribuído aos jovens de forma tempestiva?

5 - Os recursos liberados foram geridos em conta bancária específica conforme normativos legais?

6 - (Projovem Trabalhador) A contrapartida foi integralizada conforme previsto no Termo de Adesão/Plano de Implementação?

7 - No caso de execução do programa por terceiros, ou no que diz respeito a aquisições diversas, o procedimento de seleção do contratado ou conveniado foi regular e os preços pactuados estão compatíveis com os de mercado?

8 - Existem despesas não comprovadas, não permitidas ou aplicadas em finalidade diversa daquela prevista no Plano de Implementação ou nos normativos?

9 - A análise da prestação de contas e as providências no caso de inadimplência estão ocorrendo dentro dos prazos estipulados e são adequadas?

10 - O conselho responsável pelo controle e pela participação social é atuante?

11 - A seleção dos beneficiários está de acordo com os critérios previstos nos normativos do programa?

12 - As metas estabelecidas para o Programa no PPA, em termos de número de alunos atendidos, corresponde ao somatório das metas propostas nos Termos de Adesão?

13 - Os pagamentos do auxílio financeiro são efetuados com tempestividade e nos limites permitidos na Lei 11.692/2008, quanto ao valor, à quantidade de parcelas pagas e à restrição a beneficiários que estão atendendo às condicionalidades?

14 - Os critérios estabelecidos para distribuição dos recursos orçamentários referente às transferências voluntárias são objetivos e estão sendo aplicados pelos órgãos coordenadores?

15 - O órgão coordenador realiza supervisões *in loco* ou outro tipo de controle com vistas a comprovar e avaliar a execução do objeto, bem como aponta em relatórios as dificuldades enfrentadas na execução do Programa e as eventuais medidas corretivas?

16 - (Projovem Trabalhador) A análise da prestação de contas está ocorrendo dentro dos prazos estipulados e as providências no caso de omissão do dever de prestar contas são adequadas?

17 - Os membros do Cogep são atuantes e promovem o acompanhamento da execução orçamentária, física e financeira do Projovem?

Como resultado dos trabalhos, a equipe de auditoria da Secex/PE elaborou o relatório de fiscalização às fls. 56/99. Transcrevo a seguir, como parte deste relatório, os achados de auditoria, as conclusões da equipe e a sua proposta de encaminhamento, a qual foi endossada pelos dirigentes da unidade técnica:

"3 - ACHADOS DE AUDITORIA

3.1 - Instalações físicas inadequadas dos coletivos (ProJovem Adolescente) e equipamentos e mobiliários inexistentes, ou em quantidade insuficientes, ou inadequados (A10).

3.1.1 - Situação encontrada:

Os espaços destinados aos coletivos do ProJovem Adolescente - Serviço Socioeducativo constituem-se, no geral, de salas amplas, com espaço para recreação, conforme recomendado no *caput* do art. 23 da **Portaria** 171/2009 do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome - MDS, mas não possuem condições adequadas de arejamento (ambientes muito quentes), não possuem placas indicativas do funcionamento do serviço socioeducativo e não dispõem de equipamentos tais como aparelhos de som, TV, DVD e microcomputadores com acesso à Internet, bem como não dispõem de uma biblioteca mínima, com material de leitura variado, e de uma videoteca, para utilização pelos jovens, conforme recomendado nos artigos 28 e 29 da mesma Portaria.

Nas escolas estaduais e municipais, onde estão instalados os coletivos Monte T e Rio Doce T (Escola Dr. João Crisóstomo e Escola Estadual Prof. Ernesto Silva) e no Lar Ceci Costa (Coletivo

Salgadinho) existem laboratórios de informática e biblioteca, mas, segundo os alunos, no que se refere aos laboratórios de informática, eles somente tiveram acesso aos computadores durante as aulas de computação (oficina específica, com duração de 45 a 60 dias).

Ressalte-se que, no Coletivo Vila Esperança, a edificação é bastante precária, tendo sido a sua instalação resultado de um pedido específico da comunidade do bairro de Bultrins. Um dos moradores cedeu o local para funcionamento do ProJovem e a Prefeitura Municipal de Olinda não agregou nenhuma melhoria ao ambiente para o funcionamento se dar de conformidade com a legislação aplicada ao programa.

Observamos, ainda, que a equipe técnica alocada no ProJovem Adolescente, bem como os orientadores sociais (bolsistas) são vocacionados para as atividades de assistência social e que os profissionais contratados para ministrar aulas de grafitagem, música, dança, mosaico, artesanato, fotografia, luteria, serigrafia e outras modalidades de artes são artistas e artesãos da cidade de Olinda, que transmitem entusiasmo pelo trabalho desenvolvido, o que tem atraído os jovens para os coletivos, superando, em parte, as deficiências das instalações físicas dos coletivos.

3.1.2 - Objetos nos quais o achado foi constatado:

Programa ProJovem, Modalidade ProJovem Adolescente - Prefeitura Municipal de Olinda - PE.

3.1.3 - Causas da ocorrência do achado:

Insuficiência de recursos materiais ou financeiros - As instalações utilizadas pelo ProJovem Adolescente foram cedidas por escolas municipais e estaduais, bem como por organizações não-governamentais e não contaram com nenhuma melhoria, à conta do ProJovem, para adequação às condições mínimas de funcionamento estabelecidas em normativos, seja por parte do município, seja por parte do estado de Pernambuco.

3.1.4 - Efeitos/Consequências do achado:

Evasão de alunos (efeito potencial)

3.1.5 - Critérios:

Portaria 171/2009, MDS, art. 23, § 3º; art. 23, *caput*; art. 28, *caput*; art. 29, *caput*

3.1.6 - Evidências:

Relatório fotográfico (folhas 31/32 do Volume Principal)

3.1.7 - Esclarecimentos dos responsáveis:

3.1.8 - Conclusão da equipe:

Embora as instalações físicas sejam inadequadas e o mobiliário inexistente ou insuficiente, os alunos do ProJovem Adolescente do Município de Olinda/PE somente apresentaram queixas quanto à limpeza dos banheiros e à falta de inclusão digital (acesso à internet), por entender que, no geral, as instalações vem atendendo às demandas das comunidades.

Mesmo assim, faz-se necessário determinar à Prefeitura Municipal de Olinda/PE, para que adote providências no sentido de equipar, nos moldes estabelecidos na legislação, as instalações, equipamentos e mobiliários do ProJovem Adolescente.

3.1.9 - Proposta de encaminhamento:

Determinar à Prefeitura Municipal de Olinda que envide esforços no sentido de estabelecer, nos coletivos do ProJovem Adolescente, condições adequadas de funcionamento, de conformidade com o disposto na Portaria 171/2009 do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome.

3.2 - Registros contábeis das despesas destinadas à compra de gêneros alimentícios na mesma rubrica destinada ao pagamento de bolsas aos orientadores sociais do ProJovem Adolescente, em desacordo com a Portaria 448/2002 da Secretaria do Tesouro Nacional.

3.2.1 - Situação encontrada:

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

No mês de setembro de 2009, em decorrência de constantes reclamações dos alunos do ProJovem Adolescente de que a merenda dos coletivos estaria ficando repetitiva e enjoada, e tendo em vista a dificuldade e o custo do transporte para disponibilizar alimentos perecíveis em todos os coletivos, os responsáveis pelo Programa passaram a disponibilizar recursos aos orientadores sociais que se incumbiram de comprar os lanches (pão, presunto, iogurte, pizza etc.).

Esses recursos foram empenhados na mesma rubrica destinada ao pagamento das bolsas (remuneração) dos orientadores, não tendo sido especificados em rubrica própria (gêneros alimentícios).

3.2.2 - Objetos nos quais o achado foi constatado:

Programa ProJovem, Modalidade ProJovem Adolescente - Prefeitura Municipal de Olinda - PE.

3.2.3 - Causas da ocorrência do achado:

Especificidade da norma de âmbito federal

3.2.4 - Efeitos/Consequências do achado:

Apropriação de dois elementos de despesa de naturezas distintas (bolsa e gêneros alimentícios) em uma mesma rubrica. (efeito potencial)

3.2.5 - Critérios:

Portaria 448/2002, Secretaria do Tesouro Nacional, art. 1º, *caput*

3.2.6 - Evidências:

Notas de empenhos da Prefeitura Municipal de Olinda (folhas 138/200 do Anexo 1 - Principal)

3.2.7 - Conclusão da equipe:

O procedimento contábil adotado pela Prefeitura Municipal de Olinda dificultou, em parte, o exercício do controle.

Contudo, após solicitação dos esclarecimentos, foram apresentadas as prestações de contas dos recursos, que teriam sido prestadas pelos orientadores sociais.

3.2.8 - Proposta de encaminhamento:

Determinar à Prefeitura Municipal de Olinda/PE que adote o disposto na Portaria 448/2002 do Tesouro Nacional, para fins de apropriação contábil da despesa relativa a recursos federais repassados mediante convênios, acordos e ajustes ou mediante termos de adesão.

3.3 - Prestação de contas dos recursos destinados à compra de gêneros alimentícios perecíveis para os coletivos, sem a devida aprovação formal (com o respectivo atesto da execução da despesa, por parte do gestor designado para a execução do Programa).

3.3.1 - Situação encontrada:

A Secretaria de Desenvolvimento Social, Cidadania e Direitos Humanos do Município de Olinda/PE, desde setembro/2009, vem disponibilizando uma pequena importância em espécie aos orientadores sociais dos coletivos do ProJovem Adolescente, para compra de gêneros alimentícios, destinados à merenda escolar, e outras pequenas despesas (similar ao suprimento de fundos).

Os orientadores apresentam as prestações de contas, que são arquivadas pelos coordenadores do Programa, após verificar se o total gasto corresponde ao total recebido.

Analisando as prestações de contas, que se constituem de recibos, tickets, cupom fiscal e notas fiscais, verificamos que o total gasto tem correspondido ao total declarado.

Verificamos, ainda, que está sendo implementado no Programa o acompanhamento da efetiva disponibilização dos lanches e de água aos adolescentes.

Contudo, as prestações de contas apresentadas não foram atestadas formalmente pelos executores do ProJovem Adolescente.

3.3.2 - Objetos nos quais o achado foi constatado:

Programa ProJovem, Modalidade ProJovem Adolescente - Prefeitura Municipal de Olinda - PE.

3.3.3 - Causas da ocorrência do achado:

Imperícia

3.3.4 - Efeitos/Consequências do achado:

Não-adoção de providências previstas em lei. (efeito real)

3.3.5 - Critérios:

Lei 4320/1964, art. 61; art. 62; art. 63

'Artigo 61. Para cada empenho será extraído um documento denominado 'nota de empenho' que indicará o nome do credor, a representação e a importância da despesa bem como a dedução desta do saldo da dotação própria.

Artigo 62. O pagamento da despesa só será efetuado quando ordenado após sua regular liquidação.

Artigo 63. A liquidação da despesa consiste na verificação do direito adquirido pelo credor tendo por base os títulos e documentos comprobatórios do respectivo crédito.

§ 1° Essa verificação tem por fim apurar:

I: a origem e o objeto do que se deve pagar;

II: a importância exata a pagar;

III: a quem se deve pagar a importância, para extinguir a obrigação.

§ 2º A liquidação da despesa por fornecimentos feitos ou serviços prestados terá por base:

[...]

II : a nota de empenho;

III : os comprovantes da entrega de material ou da prestação efetiva do serviço.'

3.3.6 - Evidências:

Prestação de contas apresentada por orientador social (folhas 128/132 do Anexo 1 - Principal)

3.3.7 - Conclusão da equipe:

Embora tenhamos constatado, junto aos coletivos selecionados para visitação, que os lanches servidos no ProJovem Adolescente têm agradado aos alunos e que guardam consonância com as orientações da equipe supervisora do ProJovem Adolescente de diversificar a merenda escolar, cabe determinar à Secretaria de Desenvolvimento Social, Cidadania e Direitos Humanos da Prefeitura Municipal de Olinda/PE que faça o exame formal das prestações de contas apresentadas pelos orientadores sociais dos coletivos, relativamente aos recursos repassados para compra de gêneros alimentícios e ou compras de pequeno vulto, levando-se em conta a efetiva entrega dos produtos adquiridos aos alunos, mediante a atestação da entrega dos produtos constantes nas faturas, recibos e cupons apresentados na prestação de contas.

3.3.8 - Proposta de encaminhamento:

Determinar à Prefeitura Municipal de Olinda/PE que promova ao exame da prestação de contas dos recursos repassados aos orientadores educacionais, ou outros agentes executores do ProJovem, para compras de pequeno vulto, dentre elas alimentos perecíveis, atestando formalmente quanto à regular aplicação dos recursos, de conformidade com o disposto nos artigos 61 a 63 da Lei 4.320/64.

3.4 - Distribuição inexistente ou insuficiente de refeições destinados ao alunos do ProJovem Urbano (A12).

3.4.1 - Situação encontrada:

O Município de Olinda tem distribuído lanches aos alunos do ProJovem Urbano de forma insuficiente. Alguns alunos se beneficiam de sobras da merenda escolar das escolas públicas estaduais ou municipais em que se encontram instalados os núcleos do ProJovem e outras não recebem nenhuma merenda escolar.

Em visita ao local em que se encontra instalado o Núcleo Dom Bosco (1 turma da 2ª fase) e o Núcleo Coronel José Domingos (2 turmas da 1ª fase) do ProJovem Urbano de Olinda/PE, verificamos que:

a) os lanches distribuídos a esses alunos são as sobras da merenda escolar distribuídas aos alunos da escola municipal em que funcionava o Núcleo Coronel José Domingos (mais ou menos a 200 metros de distância do local atual);

b) os primeiros alunos que chegam, antes de iniciarem as aulas, passam na escola municipal, pegam o lanche e dirigem-se ao Instituto (salas de aula); e

c) os alunos que chegam no horário não se beneficiam da merenda escolar, por já ter se esgotado a merenda.

3.4.2 - Objetos nos quais o achado foi constatado:

Programa ProJovem, Modalidade ProJovem Urbano - Prefeitura Municipal de Olinda - PE.

3.4.3 - Causas da ocorrência do achado:

Falta de planejamento - A ex-Prefeita Luciana Barbosa de Oliveira Santos aderiu ao ProJovem Urbano em 20 de maio de 2008, assinou o Plano de Implementação em 23 de junho de 2008 e deu início ao programa em setembro de 2008, por execução direta, sem que tenham sido adotadas, preliminarmente, as providências para a compra de kit do estudante, do professor, bem como para aquisição da merenda escolar.?

Em dezembro de 2008, a prefeitura firmou convênio com a Fundação Apolônio Salles de Desenvolvimento Educacional (Fadurpe), para dar continuidade ao programa, nele inserido a compra dos kits e da merenda escolar para o período de 4 meses (1º ciclo).?

Contudo, somente a partir de janeiro de 2009, após a posse do Prefeito Renildo Vasconcelos Calheiros, é que foram tomadas essas providências.?

A licitação da merenda escolar, efetivada em 3/4/2009, foi fracassada.?

Considerando a situação encontrada em campo, concluiu-se que a merenda não foi adquirida.

3.4.4 - Efeitos/Consequências do achado:

Insatisfação dos alunos (efeito real)

3.4.5 - Critérios:

Resolução 22/2008, Fundo Nacional de Educação - FNDE, art. 2º, § 3º, alínea e:

art. 2º As ações do ProJovem Urbano executadas pelo FNDE/MEC, consistem na transferência automática de recursos financeiros em favor dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios listados no Anexo I, respeitadas as condições estabelecidas no art. 1º. Tais recursos são destinados à promoção de ações de elevação da escolaridade, qualificação profissional e participação cidadã dos jovens beneficiários.

[...]

§ 3º. As transferências financeiras aos entes federados que aderirem ao Programa foram calculadas com base nas seguintes ações:

[...]

e) aquisição de gêneros alimentícios destinados exclusivamente para fornecimento de lanche ou refeição aos alunos matriculados e frequentes no âmbito do Programa, garantindo qualidade compatível com a exigida no Programa Nacional de Alimentação Escolar (Pnae).

3.4.6 - Evidências:

Solicitação de aquisição de gêneros alimentícios (folhas 653/655 do Anexo 1 - Volume 3)

Resumo da licitação de merenda escolar - situação: fracassada (folhas 631/635 do Anexo 1 - Volume 3)

3.4.7 - Esclarecimentos dos responsáveis:

3.4.8 - Conclusão da equipe:

A falha relativa à distribuição de merenda escolar existente deve ser objeto de saneamento por parte da Prefeitura Municipal de Olinda.

3.4.9 - Proposta de encaminhamento:

Determinar ao Município de Olinda/PE que adote os procedimentos adequados para a compra da merenda escolar do ProJovem Urbano, de modo a garantir a merenda aos alunos do Programa.

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

3.5 - Ausência de distribuição de materiais necessários à aprendizagem dos alunos do ProJovem Urbano - kit estudantil - caderno, lápis, borracha para os alunos; e quadro negro, giz e apagador para os educadores dentre outros - (A11).

3.5.1 - Situação encontrada:

A coordenação do ProJovem apresentou comprovação de entrega de materiais a, aproximadamente, 550 alunos e a, aproximadamente, 40 educadores, com datas de 13/5/2009, 18/5/2009, 9/6/2009, 8/7/2009,13/7/2009 e 9/7/2009 (todas posteriores ao início da 2ª fase).

Embora não exista comprovação de entrega de todo o material da 1ª fase, nas visitas realizadas, os alunos (cerca de 70) afirmaram ter recebido os Kits da 1ª fase. Os alunos de uma turma do Núcleo Dom Bosco, 2ª fase, afirmaram não ter recebido os respectivos Kits.

3.5.2 - Objetos nos quais o achado foi constatado:

Convênio 40/2008 - Ação conjunta entre os convenentes para assegurar o desenvolvimento das ações do ProJovem Urbano no Município de Olinda/PE, com o fim específico de executar ações integradas que propiciem, na forma de curso, elevação do grau de escolaridade, qualificação profissional e participação cidadã dos beneficiários, visando à conclusão do ensino fundamental, formação profissional, exercício da cidadania e intervenção na realidade local.

Programa ProJovem, Modalidade ProJovem Urbano - Prefeitura Municipal de Olinda - PE.

3.5.3 - Causas da ocorrência do achado:

Falta de planejamento das ações do ProJovem Urbano

3.5.4 - Efeitos/Consequências do achado:

Prejuízo no desempenho dos alunos (efeito potencial)

3.5.5 - Critérios:

Resolução 22/2008, FNDE, art. 2º, § 4º e 5º

3.5.6 - Evidências:

Lista de material da 1ª fase e protocolo de entrega dos Kits (folhas 444/480 do Anexo 1 – Vol. 2)

3.5.7 - Conclusão da equipe:

Embora o material necessário à aprendizagem dos alunos da 1ª fase possa ter sido entregue com atraso e o material para os alunos da 2ª fase possa não ter sido entregue, do ponto de vista documental, não existem evidências de que todo o material tenha sido entregue e utilizado no programa. Como o material foi adquirido pelo executor do Programa (Fadurpe), mediante o Convênio 40/2008, faz-se necessário, na prestação de contas desse Convênio, verificar se o material adquirido com recursos do convênio foi efetivamente entregue, mediante a apresentação da comprovação de recebimento do material pelos beneficiários, para fins de comprovação da boa e regular aplicação dos recursos.

3.5.8 - Proposta de encaminhamento:

Determinar à Prefeitura Municipal de Olinda/PE que verifique, na prestação de contas da Fadurpe relativamente ao Convênio 40/2008, se os materiais adquiridos pela Fadurpe, mediante a Licitação nº 233609, foram efetivamente entregues aos beneficiários e, se for o caso, promover a devida glosa dos valores correspondentes aos materiais sem comprovação de entrega.

3.6 - Material didático não entregue pelo órgão coordenador (Projovem Urbano) - A13.

3.6.1 - Situação encontrada:

O Município de Olinda/PE implementou o ProJovem Urbano em duas etapas. A primeira com o objetivo de atender a 1.200 alunos e a segunda de atender a 800 alunos.

O Coordenador do ProJovem Urbano (âmbito federal) deixou de encaminhar ao Município de Olinda/PE o material didático relativo às duas primeiras unidades instrutivas da 2ª etapa do Programa. Nesse caso, a entidade executora do ProJovem Adolescente solicitou aos alunos da primeira etapa o material didático utilizado e o repassou aos alunos da segunda etapa.

3.6.2 - Objetos nos quais o achado foi constatado:

Programa ProJovem, Modalidade ProJovem Urbano - Prefeitura Municipal de Olinda - PE.

3.6.3 - Causas da ocorrência do achado:

Deficiências de controles

3.6.4 - Efeitos/Consequências do achado:

Entrega de material didático com atraso. (efeito real)

3.6.5 - Critérios:

Resolução 22/2008, FNDE, art. 4º, inciso I

'art. 4º Aos agentes desta Resolução cabem as seguintes responsabilidades:

I - à Secretaria Nacional de Juventude da Secretaria-Geral da Presidência da República - SNJ/SG/PR, por meio da Coordenação Nacional do ProJovem Urbano:

[...]

g) distribuir aos EEx material didático-pedagógico específico, que deverá ser adotado integralmente por esses agentes;

[...]'

3.6.6 - Evidências:

Não-entrega do material (informação prestada por membro da equipe técnica do ProJovem durante a visita *in loco*). (folha 55 do Volume Principal)

3.6.7 - Conclusão da equipe:

Embora o material didático entregue aos alunos possa ter sido de 2ª mão, essa ocorrência não nos parece ter trazido prejuízo ao aprendizado dos alunos, uma vez que foram adotadas as medidas pertinentes pela executora do Programa.

Não obstante, cabe o registro do achado, para fins de consolidação da informação no processo a cargo da 6ª Secex.

3.6.8 - Proposta de encaminhamento:

Informar à 6ª Secex a respeito da ocorrência, para fins de consolidação das informações.

3.7 - Inexistência de pagamento de auxílio financeiro de beneficiários do ProJovem Urbano (A39).

3.7.1 - Situação encontrada:

Beneficiários do auxílio financeiro do ProJovem Urbano do Município de Olinda/PE, em número bastante expressivo, reclamam do não-recebimento do auxílio financeiro, mesmo tendo atendido às condicionalidades do Programa.

Em visita ao núcleo Monsenhor Fabrício, dos 70 alunos presentes em 5 turmas, 19 alunos informaram não receber o auxílio financeiro com regularidade. São eles:

Turma 1

Nome (meses não recebidos)

Rafael Henrique da Silva (Janeiro/2009)

Jeferson da Silva de Oliveira (janeiro/2009)

Ana Lucia da Silva de Santana (setembro/2009)

Priscila Ribeiro de Oliveira (setembro/2009)

Martiliene Lima da Silva (julho/2009)

Turma 2

Maria da Conceição Correia da Silva (julho/agosto/setembro/2009)

Clebson José da Silva (não indicado)

Aleni Francisca da Silva (julho/setembro/outubro/2009)

José Edson Gouveia Junior (agosto/outubro/2009)

Ana Paula Silva de Santana (julho/2009)

Turma 4

Euleira Maria da Silva (março/2009)

Tarcelana Martins da Silva (dezembro/2008 e setembro/2009)

Gerson Manoel França da Silva (setembro/2009)

Ana Paula da Cruz (julho/2009)
Lucicreide Barros Silva (setembro/2009)
Turma 5
Erica Fernanda (junho/2009)
Josemildo Pedro Leão da Silva (setembro/ agosto/2009)
Claudiana Francisca da Silva (março/Junho/2009)
Natalia de Souza Ferreira (agosto/setembro/2009)

No Núcleo Coronel José Domingos (transferido recentemente para o mesmo local do Núcleo Dom Bosco), Igor Alexandre Pereira Amorim informou não ter recebido o auxílio financeiro dos meses de abril e setembro/2009.

Segundo alguns alunos, existem pessoas que têm recebido o auxílio sem que atendam a uma das condicionalidades do Programa, qual seja presença mensal igual ou superior a 75%.

Em teste realizado por esta equipe de auditoria, confrontando as folhas de freqüência apresentadas com os dados lançados no sistema, pudemos constatar que os dados não guardam conformidade entre si.

Isso pode gerar duas situações: pagamentos de auxílios indevidamente e não-pagamentos de auxílios devidos.

3.7.2 - Objetos nos quais o achado foi constatado:

Programa ProJovem, Modalidade ProJovem Urbano - Prefeitura Municipal de Olinda - PE.

3.7.3 - Causas da ocorrência do achado:

Deficiências de controles

3.7.4 - Efeitos/Consequências do achado:

Insatisfação dos alunos. (efeito real)

3.7.5 - Critérios:

Lei 11692/2008, art. 6º, § 1º

3.7.6 - Evidências:

Diário de frequência (folhas 775/784 do Anexo 1 - Volume 3)

Histórico de frequência extraído do sistema informatizado do ProJovem Urbano (folhas 868/870 do Anexo 1 - Volume 4)

3.7.7 - Conclusão da equipe:

A Secretaria de Educação do município, responsável pela coordenação do ProJovem Urbano, não tem exercido um controle adequado na execução do programa pela Fadurpe, mediante a aplicação de testes nos dados inseridos no sistema eletrônico do ProJovem disponibilizado pela Coordenação Nacional do ProJovem Urbano para gerenciar as informações do programa, nem solicitado da Fadurpe a apresentação de relatórios técnicos a respeito da frequência dos alunos.

3.7.8 - Proposta de encaminhamento:

Determinar ao Município de Olinda que, no exercício do controle da execução do ProJovem Urbano, exija da entidade executora do programa a apresentação mensal de relatórios técnicos a respeito da frequência dos alunos e das ações que vêm sendo executadas, bem como aplique testes, para averiguar se os dados dos diários de frequência guardam consonância com as informações inseridas no sistema eletrônico disponibilizado pelo FNDE.

Determinar, ainda, que verifique a situação dos alunos que apontaram falhas no pagamento do benefício e adote as medidas reparadoras que o caso requerer.

3.8 - Pagamento de benefícios a pessoas que não atendem às condicionalidades estabelecidas no ProJovem Urbano (A41).

3.8.1 - Situação encontrada:

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

Conforme diário de frequência da turma 4 - Rotary do Núcleo Coronel José Domingos, os alunos abaixo não teriam frequentado as aulas do período de 12/9 a 11/10/2009, em percentual superior a 75%:

Alba Valeria Maria da Silva, Amanda Saraiva Costa, Chrestofane Vicente da Silva, Gleice Kelly Martins da Silva,Heloisa Elaine Batista dos Santos, Isabele Dayane Santos Leite, Jessica Costa Lopes, Marina Marques Pereira, Rafael Moises Marques, Shirley Conceição de Barros e Tatiana Oliveira da Silva.

No sistema informatizado do ProJovem Urbano esses alunos têm frequência superior a 75% (e não ausência), tendo, portanto, recebido, indevidamente, o auxílio de R$ 100,00.

3.8.2 - Objetos nos quais o achado foi constatado:

Programa ProJovem, Modalidade ProJovem Urbano - Prefeitura Municipal de Olinda - PE.

3.8.3 - Causas da ocorrência do achado:

Deficiências de controles

3.8.4 - Efeitos/Consequências do achado:

Pagamento indevido do auxílio financeiro (efeito potencial)

3.8.5 - Critérios:

Lei 11692/2008, art. 3º, § único

3.8.6 - Evidências:

Diário de frequência (folhas 775/784 do Anexo 1 - Volume 3)

Histórico de frequência extraído do sistema informatizado do ProJovem Urbano (folhas 868/870 do Anexo 1 - Volume 4)

3.8.7 - Conclusão da equipe:

Tendo em vista a falta de fidedignidade dos dados inseridos no sistema e à não-apresentação de parte dos diários de frequência das turmas do ProJovem Urbano, cabe determinação à Secretaria de Educação da Prefeitura Municipal de Olinda/PE para que examine a situação de cada aluno, mediante a coleta de informações junto aos professores e os dados dos diários de frequência existentes, e promova o acerto da situação do aluno no sistema informatizado do ProJovem Urbano disponibilizado, de modo a regularizar a situação atual do aluno.

Cabe, ainda, apurar, administrativamente, a responsabilidade do agente que deu causa à inserção de dados errôneos no sistema, ante a impossibilidade de exigir dos alunos beneficiados, indevidamente, os benefícios pagos (condições financeiras dos alunos).

3.8.8 - Proposta de encaminhamento:

Determinar à Prefeitura Municipal de Olinda/PE que examine a situação de cada aluno, mediante a coleta de informações junto aos respectivos professores e os dados dos diários de frequência existentes, para, em seguida, promover o acerto da situação do aluno no sistema informatizado disponibilizado do ProJovem Urbano, de modo a regularizar a situação atual do aluno, bem como, administrativamente, apurar a responsabilidade do agente que deu causa à inserção de dados errôneos no sistema informatizado.

3.9 - Ausência de providências ante a existência de alunos participantes do Projovem Urbano que não atendem às condicionalidades estabelecidas em normativos (A7).

3.9.1 - Situação encontrada:

Informação constante do sistema informatizado do Projovem Urbano indicando frequência superior a 75% de jovens que não frequentam o programa por período superior a 30 dias, bem como evidências de que os dados inseridos no sistema não são fidedignos.

3.9.2 - Objetos nos quais o achado foi constatado:

Programa ProJovem, Modalidade ProJovem Urbano - Prefeitura Municipal de Olinda - PE.

3.9.3 - Causas da ocorrência do achado:

Deficiências de controles - A equipe responsável pela inserção dos dados no sistema informatizado de acompanhamento de frequência do ProJovem Urbano não tem feito a inserção dos dados de forma tempestiva no sistema e a gestora da Secretaria Municipal de Educação não tem

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

exigido relatórios técnicos do executor do Programa (Fadurpe), bem como não tem feito teste de consistência da informação inserida no sistema.

3.9.4 - Efeitos/Consequências do achado:

Repasse de recursos para cobrir despesas de alunos que não frequentam o curso e respectivos pagamentos indevidos de auxílios financeiros a alunos. (efeito real)

3.9.5 - Critérios:

Decreto 6629/2008, art. 23, *caput*; art. 25, § 1º e § 4º

3.9.6 - Evidências:

Diário de frequência (folhas 775/784 do Anexo 1 - Volume 3)

Relatório de frequência do sistema informatizado do ProJovem Urbano (folhas 868/869 do Anexo 1 - Volume 4)

3.9.7 - Conclusão da equipe:

A presente falha é uma das causas do pagamento indevido a pessoas que não estariam atendendo às condicionalidades, questão já registrada em outro item. Cabe determinar à Prefeitura Municipal de Olinda/PE a adoção de providências, para saneamento da ocorrência.

3.9.8 - Proposta de encaminhamento:

Determinar à Prefeitura Municipal de Olinda/PE que examine a situação de cada aluno, mediante a coleta de informações junto aos respectivos professores e os dados dos diários de frequência existentes, para, em seguida, promover o acerto da situação do aluno no sistema informatizado disponibilizado do ProJovem Urbano, de modo a regularizar a situação atual do aluno, bem como, administrativamente, apure a responsabilidade do agente que deu causa à inserção de dados errôneos no sistema informatizado.

3.10 - Ausência da totalidade dos diários de frequência dos alunos do ProJovem Urbano e existência de folhas de frequência não padronizadas ou desorganizadas.

3.10.1 - Situação encontrada:

Os diários de frequência não estavam organizados por critérios específicos, o que dificultou o exame por parte da equipe de Auditoria. A equipe agrupou os diários de frequência por núcleo, turmas e períodos e constatou que faltavam diários e que existiam folhas de frequência não-padronizadas e sem a identificação da turma e do núcleo. Em razão disso, foi adotado, como procedimento, a verificação da conformidade dos dados relativos aos diários de frequência (pequena amostra) com os dados inseridos no sistema informatizado disponibilizado ao ProJovem Urbano relativos à frequência.

3.10.2 - Objetos nos quais o achado foi constatado:

Convênio 40/2008 - Ação conjunta entre os convenentes para assegurar o desenvolvimento das ações do ProJovem Urbano no Município de Olinda/PE, com o fim específico de executar ações integradas que propiciem, na forma de curso, elevação do grau de escolaridade, qualificação profissional e participação cidadã dos beneficiários, visando à conclusão do ensino fundamental, formação profissional, exercício da cidadania e intervenção na realidade local.

Programa ProJovem, Modalidade ProJovem Urbano - Prefeitura Municipal de Olinda - PE.

3.10.3 - Causas da ocorrência do achado:

Deficiências de controles - A Secretaria de Educação do Município de Olinda não faz o devido acompanhamento das atividades desenvolvidas pela entidade conveniada, mediante a verificação mensal das folhas de frequência dos alunos juntamente com os relatórios técnicos, que deveriam conter o percentual de evasão dos alunos, carga horária ministrada efetivamente, percentual de frequência dos jovens no mês e acumulado e outras informações relevantes sobre a execução do programa.

3.10.4 - Efeitos/Consequências do achado:

Existência de alunos participantes do ProJovem Urbano que não estejam atendendo ao percentual mínimo de frequência mensal exigida de 75%. (efeito potencial)

3.10.5 - Critérios:

Resolução 22/2008, FNDE, art. 4º, item III

3.10.6 - Evidências:

Folhas de frequências não apresentadas (folha 774 do Anexo 1 - Volume 3)

3.10.7 - Conclusão da equipe:

Embora a presente falha seja uma das causas do pagamento indevido a pessoas que não estavam atendendo às condicionalidades do Programa, achado específico de auditoria, para o qual já foram propostas determinações ao Município de Olinda/PE, para saneamento, cabe, ainda, determinar à prefeitura que exija dos professores a remessa tempestiva das frequências e exigir da Fadurpe o relato imediato à Secretaria de Educação dos problemas relacionados a essa questão, para fins de adoção das medidas pertinentes das partes interessadas.

3.10.8 - Proposta de encaminhamento:

Determinar à Prefeitura Municipal de Olinda que exija dos professores a remessa tempestiva dos diários de frequência, que devem ser arquivados de forma ordenada, bem como exija da entidade executora das ações do ProJovem Urbano a emissão dos relatórios técnicos pertinentes, que devem ser atestados pela unidade coordenadora local do Programa.

3.11 - Insuficiência de supervisões ou acompanhamentos da execução do ProJovem Urbano (A46).

3.11.1 - Situação encontrada:

Ausência de relatórios técnicos, que deveriam ter sido emitidos pela Fadurpe, para que a coordenação local do Programa tivesse conhecimento das seguintes questões, que estariam afetadas ao município:

a) situação da entrega dos materiais didático-pedagógicos encaminhados pela Coordenação Nacional do ProJovem Urbano, aos alunos e do kit adquirido para entrega ao aluno;

b) situação do cadastramento dos alunos no sistema informatizado integrante do Sistema de Monitoramento e Avaliação do Programa, bem como a alimentação regular desse sistema com a constante atualização das informações cadastrais,de freqüência, entrega de trabalhos e avaliações;

c) situação atualizada, mensalmente, da execução física e financeira do Programa, de modo a permitir ao município prestar aos órgãos de supervisão e de controle informações sobre o Programa.

3.11.2 - Objetos nos quais o achado foi constatado:

Programa ProJovem, Modalidade ProJovem Urbano - Prefeitura Municipal de Olinda - PE.

3.11.3 - Causas da ocorrência do achado:

Deficiências de controles

3.11.4 - Efeitos/Consequências do achado:

Falta de confiabilidade dos dados inseridos no sistema informatizado do ProJovem Urbano. (efeito real)

3.11.5 - Critérios:

Convênio 40/2008, Prefeitura Municipal de Olinda/PE, cláusula 5ª e 6ª

Resolução 22/2008, FNDE, art. 4º, item III

3.11.6 - Evidências:

Diário de frequência (folhas 775/784 do Anexo 1 - Volume 3)

Lista de material da 1ª fase e protocolo de entrega dos Kits (folhas 444/480 do Anexo 1 – Vol. 2)

Relação de folhas de frequência não apresentadas (folha 774 do Anexo 1 - Volume 3)

3.11.7 - Conclusão da equipe:

A insuficiência de supervisão por parte da Secretaria de Educação do Município de Olinda/PE podem ter permitido as ocorrências informadas pelos alunos (pagamento indevido de benefícios e não-pagamento de benefícios devidos). A ausência de informações ordenadas, decorrente da ausência dessa supervisão, impede que se apure de forma rápida e objetiva os erros de inserção dos dados no sistema informatizado. Assim, cabe determinar à Prefeitura Municipal de Olinda/PE que exija da entidade convenente a apresentação de relatórios técnicos, que permitam aferir o seguinte:

a) situação da entrega dos materiais didático-pedagógicos encaminhados pela Coordenação Nacional do ProJovem Urbano, aos alunos e do kit adquirido para entrega ao aluno;

b) situação do cadastramento dos alunos no sistema informatizado integrante do Sistema de Monitoramento e Avaliação do Programa, bem como a alimentação regular desse sistema com a constante atualização das informações cadastrais e informações de freqüência e de entrega de trabalhos e avaliações;

c) situação atualizada das informações que permita prestar todo e qualquer esclarecimento sobre a execução física e financeira do Programa pela convenente ao órgão coordenador do Programa e ao FNDE.

Assim, cabe determinar à Prefeitura Municipal de Olinda a adoção de medidas para evitar a continuidade das falhas ora apontadas.

3.11.8 - Proposta de encaminhamento:

Determinar à Prefeitura Municipal de Olinda/PE que exija da entidade convenente a apresentação de relatórios técnicos, que permitam aferir o seguinte:

a) situação da entrega dos materiais didático-pedagógicos encaminhados pela Coordenação Nacional do ProJovem Urbano, e dos kits adquiridos, aos alunos;

b) situação do cadastramento dos alunos no sistema informatizado integrante do Sistema de Monitoramento e Avaliação do Programa, bem como informações cadastrais e informações de freqüência, de entrega de trabalhos e de avaliações atualizadas;

c) situação atualizada, mensalmente, da execução física e financeira do Programa, de modo a permitir ao município prestar aos órgãos de supervisão e de controle informações sobre o Programa.

3.12 - Prestação de contas ao órgão repassador dos recursos, sem que os valores repassados à entidade convenente, para realização de parte do objeto do ProJovem Urbano, tenham sido previamente comprovados e aprovados no âmbito do município (A49).

3.12.1 - Situação encontrada:

O ProJovem Adolescente vem sendo executado tanto pela Secretaria de Educação do Município de Olinda/PE quanto pela Fundação Apolônio Salles de Desenvolvimento Educacional - Fadurpe.

A Secretaria executou, no período de 24/09/2008 a 20/10/2009, R$ 444.269,34 e transferiu para a Fadurpe R$ 868.854,95, em 29/12/2008, e R$ 700.203,30, em 08/06/2009.

Em 03/08/2008, a Prefeitura Municipal de Olinda/PE apresentou a prestação de contas ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, relativa ao período de 24/09/2008 a 26/03/2009, nela inserida o valor de R$ 868.854,95.

Ocorre que, embora a Fadurpe tenha apresentado extrato bancário, documentos relativos às licitações efetuadas, comprovação de recolhimento de impostos e tributos dos serviços contratados, não existe uma prestação de contas formal à prefeitura, com todos os elementos necessários à verificação da boa e regular aplicação dos recursos, tais como a relação de pagamentos efetuados e a comprovação da efetiva entrega do material adquirido aos beneficiários, conforme estabelecido na Cláusula 6ª do Convênio 40/2008.

3.12.2 - Objetos nos quais o achado foi constatado:

Convênio 40/2008 - Ação conjunta entre os convenentes para assegurar o desenvolvimento das ações do ProJovem Urbano no Município de Olinda/PE, com o fim específico de executar ações integradas que propiciem, na forma de curso, elevação do grau de escolaridade, qualificação profissional e participação cidadã dos beneficiários, visando à conclusão do ensino fundamental, formação profissional, exercício da cidadania e intervenção na realidade local.

Programa ProJovem, Modalidade ProJovem Urbano - Prefeitura Municipal de Olinda - PE.

3.12.3 - Causas da ocorrência do achado:

Adoção de forma híbrida de procedimentos e de termos de convênios e de contratos. - Os termos do Convênio 40/2008 firmado entre a Prefeitura Municipal de Olinda e a Fadurpe ora são inerentes a instrumento de convênio, ora inerentes a instrumento de contrato.?

De acordo com a Cláusula 2ª do Convênio, coexistiriam ações da Fadurpe e da prefeitura, de forma integrada, conforme Plano de Aplicação, mediante a alocação de recursos da prefeitura, que seriam objeto de prestação de contas, conforme incisos X a XIV da Cláusula 5ª do mesmo Convênio.?

De acordo com o *caput* dessa Cláusula, seria repassado à Fadurpe a importância de R$ 978.139,35 em 04 parcelas, sendo a primeira em dezembro/2008, conforme cronograma de desembolso do Plano de Aplicação, mediante apresentação de Nota Fiscal emitida pela Fadurpe e devidamente atestada pelo Coordenador do ProJovem Urbano no município.?

A emissão de nota fiscal e a respectiva atestação, seriam procedimentos adequados, no caso de contratação de serviços, e se daria de conformidade com os artigos 61 a 63 da Lei 4.320/64, ao passo que a prestação de contas seria inerente à execução de convênio.?

Na prática, o que ocorreu foi a transferência de recursos de acordo com a prática adotada em convênios?

A Fadurpe não apresentou todos os documentos para comprovar os recursos repassados, R$ 868.854,95 (em parcela única), mas apresentou alguns documentos (extratos, comprovantes de pagamentos, comprovantes de recolhimentos de impostos e tributos), contudo sem a ordenação formal exigida.?

Por outro lado, a Secretaria de Educação do Município deixou de examinar a prestação de contas, preliminarmente à remessa da sua prestação de contas ao FNDE.

3.12.4 - Efeitos/Consequências do achado:

Não comprovação junto ao FNDE da boa e regular aplicação dos recursos repassados a entidade convenente. (efeito real)

3.12.5 - Critérios:

Convênio 40/2008, Prefeitura Municipal de Olinda/PE, cláusula 5ª e 6ª

Instrução Normativa 1/1997, Secretaria do Tesouro Nacional, art. 1º, *caput*

Resolução 22/2008, FNDE, art. 4º, item III

3.12.6 - Evidências:

Prestação de contas apresentada pela Prefeitura Municipal de Olinda/PE ao FNDE em 3/8/2009. (folhas 713/741 do Anexo 1 - Volume 3)

3.12.7 - Conclusão da equipe:

O Convênio firmado entre a Prefeitura Municipal de Olinda/PE e a Fundação Apolônio Salles de Desenvolvimento Educacional - Fadurpe possui cláusulas híbridas de convênio e de contrato. Contudo, a execução tem se mostrado pertinente a um convênio.

Considerando que a prestação de contas apresentada pelo município ao FNDE, pressupõe-se, deveria permitir ao FNDE verificar a boa e regular aplicação dos recursos, entendemos que o convênio deve ser objeto de reforma, de modo a permitir que as prestações de contas apresentadas pela Fadurpe sejam antecedentes à apresentação de contas da Prefeitura Municipal ao FNDE, bem como permitir ao responsável pela avaliação da prestação de contas da Fadurpe a adoção das medidas pertinentes, no caso da não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos por parte do responsável pela Fadurpe.

Assim, entendemos que cabe a expedição de determinações corretivas a respeito, sem prejuízo de remessa de cópia dos presentes autos ao FNDE e à Coordenação Nacional do ProJovem Urbano.

3.12.8 - Proposta de encaminhamento:

Determinar à Prefeitura Municipal de Olinda/PE que, em observância à legislação pertinente (em particular a IN/STN 01/1997 com alterações posteriores), promova os ajustes necessários ao termo do Convênio 40/2008, de modo a assegurar:

a) que os desembolsos previstos no Plano de Trabalho se deem em consonância com as fases ou etapas de execução do ProJovem Urbano, de modo a permitir que as prestações de contas a serem

apresentadas pela Fadurpe, para os recursos repassados e a repassar, sejam antecedentes à apresentação de prestação de contas da prefeitura ao FNDE;

b) a harmonia entre a execução física e a financeira;

c) o condicionamento da liberação das parcelas vindouras do convênio à comprovação da boa e regular aplicação da parcela anteriormente recebida, de modo a permitir a adoção das medidas pertinentes pela prefeitura, no caso da não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos por parte da Fadurpe; e

d) o cumprimento da exigência de prestação de contas parcial, nos moldes estabelecidos nos artigos 28 a 33 da IN 01/1997.

Encaminhar cópia deste Relatório de Auditoria ao Conselho Gestor do ProJovem - Cogep, ao qual compete, de conformidade com o inciso III do art. 6º do Decreto 6.629, de 4 de novembro de 2008, acompanhar a execução orçamentária, física e financeira do ProJovem, e ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação-FNDE/MEC, responsável pelo recebimento e análise da prestação de contas dos recursos repassados ao ProJovem Urbano, de conformidade com a Resolução/CD/FNDE 22, de 26/5/2008, alterada pela de nº 29, de 19/6/2006, para acompanhamento das providências determinadas à Prefeitura Municipal de Olinda/PE, quanto à regularização do Convênio 40/2008, bem como quanto à regularização da respectiva prestação de contas.

3.13 - Descumprimento do cronograma acordado no Plano de Implementação do ProJovem Trabalhador, por prazo bastante elástico (6 meses), sem que tenham sido adotadas medidas junto ao Ministério do Trabalho, objetivando regularizar a situação.

3.13.1 - Situação encontrada:

O ProJovem Trabalhador - Município de Olinda, se encontra na fase inicial, ocorrendo, portanto, o descumprimento do cronograma acordado pela prefeitura com o Ministério do Trabalho.

A ex-Prefeita Luciana Barbosa de Oliveira Santos aderiu ao ProJovem Trabalhador em 2/12/2008 e assinou o Plano de Implementação em 24/12/2008, contudo não deu início às medidas preliminares, tais como compra de kit do estudante, do professor, aquisição da merenda escolar, bem como impressão do material didático.

Somente a partir de 27/5/2009, aproximadamente 5 meses após a posse do Prefeito Renildo Vasconcelos Calheiros, é que foi solicitada a contratação de serviços destinados à execução das ações pertinentes ao ProJovem Trabalhador, bem como de empresa para supervisionar essa execução.

As licitações desses serviços foram efetivadas em 30/9/2009 e os contratos, quando da visita *in loco* da equipe de auditoria na Secretaria de Esportes, Lazer e Juventude (Coordenadora local do ProJovem Trabalhador de Olinda/PE), 29/10/2009, estavam sendo concluídos.

3.13.2 - Objetos nos quais o achado foi constatado:

Programa Programa ProJovem, Modalidade ProJovem Trabalhador, Submodalidade: Juventude-cidadã - Prefeitura Municipal de Olinda.

3.13.3 - Causas da ocorrência do achado:

Mudança de gestor do programa. - O Prefeito atual, Sr. Renildo Calheiros, sucedeu à Srª Luciana Santos, em janeiro de 2009.

3.13.4 - Efeitos/Consequências do achado:

Atraso na execução do programa. (efeito real)

3.13.5 - Critérios:

Portaria 991/2008, Ministério do Trabalho e Emprego, art. 4º, *caput*; art. 44

Item 14 do Termo de Referência, Anexo I da Portaria 991, de 27/11/2008: ‘o prazo de vigência do Plano de Implementação é de 12 (doze) meses, a partir da publicação do extrato do Plano de Implementação, sendo suas atividades assim previstas: até 4 (quatro) meses de estruturação do projeto,

6 (seis) meses de qualificação dos jovens e pagamento de auxílio financeiro, e no mínimo, dois meses de inserção no mundo do trabalho'.

O art. 44 da mesma Portaria, que trata do cancelamento e das sanções, estabelece que:

art. 44. Garantida a prévia defesa ao Ente Executor, constituem motivos para cancelamento do Termo de Adesão e/ou Plano de Implementação:

I - o inadimplemento de qualquer das disposições desta Portaria;

II - constatação, a qualquer tempo, de falsidade ou incorreção de informações em qualquer documento apresentado ao MTE;

III - a inexecução ou execução parcial do Plano de Implementação;

IV - o procedimento licitatório para contratação das pessoas jurídicas públicas ou privadas, que irão prestar serviços na qualificação social e profissional dos jovens, não ter se iniciado até o quarto mês a contar da data de aprovação do Plano;

V - a qualificação dos jovens não ter se iniciado até o sexto mês a contar da data de aprovação do Plano;

VI - a verificação de qualquer circunstância que enseje a instauração de Tomada de Contas Especial, visando apuração dos fatos, identificação dos responsáveis e quantificação do dano, pelo MTE ou pelo Tribunal de Contas da União, na forma prevista no art. 48, sem prejuízo das demais sanções aplicáveis à espécie.

3.13.6 - Evidências:

Termo de Adesão (folhas 224/225 do Anexo 1 - Volume 1)

Plano de Implementação (folhas 228/241 do Anexo 1 - Volume 1)

Ofício 401/2009-Gabinete, de 20/10/2009 (folhas 242/256 do Anexo 1 - Volume 1)

3.13.7 - Conclusão da equipe:

O atraso na execução do programa deveria ter merecido das partes envolvidas, Ministério do Trabalho e Emprego e Prefeitura Municipal de Olinda/PE, uma revisão do cronograma acordado, mediante a definição de novos prazos para transferência dos recursos e a redefinição do Plano de Implementação, o que não ocorreu, ou a aplicação, por parte do Ministério, das sanções previstas no art. 44, Capítulo XII, da Portaria 991/2008.

Considerando que os procedimentos licitatórios já estão conclusos, que os contratos estão em fase final para assinatura, que a aplicação da multa por parte do Ministério teria que ser mediante procedimento administrativo, entendemos pertinente tão somente determinar à Prefeitura Municipal de Olinda e ao Ministério do Trabalho e Emprego que, se persistir o interesse entre as partes quanto à execução do ProJovem Trabalhador em Olinda/PE, façam os devidos ajustes formais no cronograma do Plano de Implementação.

3.13.8 - Proposta de encaminhamento:

Determinar à Prefeitura Municipal de Olinda/PE e ao Ministério do Trabalho e Emprego, Caso persista o interesse entre as partes quanto à execução do ProJovem Trabalhador em Olinda/PE, que façam os devidos ajustes formais no cronograma do Plano de Implementação.

3.14 - Não-promoção de medidas para garantir a equipe técnica necessária à execução do ProJovem Trabalhador no Município de **Cabo de Santo Agostinho/PE, conforme previsto no projeto técnico contratado com o Centro de Desenvolvimento e Capacitação-Cedec (organização contratada).**

3.14.1 - Situação encontrada:

Conforme relatório do Centro de Estudos e Apoio ao Desenvolvimento da Comunidade - Cedecom, empresa contratada para exercer a supervisão da execução do ProJovem, após supervisão exercida no Contrato 171/2009, relativa ao período de 7 de agosto a 1 de novembro de 2009, seria recomendável a adoção das seguintes providências para garantir a qualidade dos cursos de capacitação:

- seleção de instrutores para a execução dos cursos, visto que teria sido identificado que alguns cursos encontravam-se sem instrutores;

- reposição da carga horária não ofertada em virtude de questões administrativas;

- disponibilidade de equipamentos necessários para execução dos cursos com qualidade;
- integrar à teoria de cada curso as suas respectivas práticas profissionais.

Em entrevista com um dos professores de qualificação profissional dos arcos presentes na visita realizada em 5/1//2009 no ProJovem Trabalhador de Cabo de Santo Agostinho/PE (arcos de Construção e Reparos I, Alimentos, Serviços Pessoais e Administração), fomos informados que o Cedec - Centro de Desenvolvimento e Capacitação, organização contratada pela Prefeitura de Cabo de Santo Agostinho para prestação dos serviços de qualificação profissional (Contrato 171/2009), não teria realizado os pagamentos dos professores da fase de qualificação profissional, bem como não estaria pagando vales-transporte a esses professores, razão pela qual estavam, desde o dia 3/11/2009, dois dias antes da nossa visita *in loco*, faltando às atividades (movimento que tendia a se agravar).

No dia de nossa visita no núcleo da Escola Bom Conselho, no período da tarde, das 12 turmas existentes, 7 estavam sem professores.

No que se refere ao material para as aulas práticas dos arcos, verificamos que, no detalhamento da despesa do projeto técnico do Cedec, organização contratada, existe a previsão de locação de material para qualificação profissional dos seguintes arcos: Administração, Alimentação, Arte e Cultura I, Serviços Pessoais, Construção e Reparos I, Construção e Reparos II, Gráfica, Serviços Domiciliares, Telemática, Turismo e Hospitalidade, Vestuário 3.

Contudo, embora não esteja claro se esse material seria disponibilizado desde o início do curso, pelos valores alocados concluímos que não seria para a duração total do curso.

Segundo o Senhor Secretário de Desenvolvimento Econômico do Município de Cabo de Santo Agostinho, após as aulas teóricas seriam realizadas as aulas práticas. Logo, somente nesta fase os materiais e equipamentos seriam disponibilizados.

Sobre a falta ao trabalho dos professores, informalmente, o Secretário de Desenvolvimento externou que essa seria uma falha operacional, própria do início das atividades, que seria tratada em reunião com as empresas contratadas.

3.14.2 - Objetos nos quais o achado foi constatado:

Contrato 171/2009 - Prestação de serviços de qualificação social e profissional de 2.000 (dois) mil jovens do ProJovem - Trabalhador - Juventude cidadã, no Município de Cabo de Santo Agostinho/PE, em 6 (seis) Centros de Qualificação da Juventude, distribuídos em 68 turmas, com carga horária total de 350 horas/aula cada turma, desenvolvidas em 24 semanas.

Programa ProJovem, Modalidade ProJovem Trabalhador, Submodalidade Juventude Cidadã - Prefeitura Municipal de Cabo de Santo Agostinho - PE.

3.14.3 - Causas da ocorrência do achado:

Não-especificação pelo Centro de Desenvolvimento e Capacitação - Cedec, organização contratada pelo Município de Cabo de Santo Agostinho/PE dos direitos e benefícios dos professores contratados. - Segundo os professores sondados no dia 5/11/2009, o valor da hora-aula (R$ 16,00) não permitiria o deslocamento dos professores até o local das aulas.

3.14.4 - Efeitos/Consequências do achado:

Perda dos profissionais que foram capacitados especificamente para o projeto. (efeito potencial) - O efeito ainda pode ser considerado potencial, uma vez que os professores estavam em fase inicial de reivindicação do vale transporte.

3.14.5 - Critérios:

Contrato 171/2009, Secretaria Municipal de Desenvolvimento Econômico de Cabo de Santo Agostinho/PE, cláusula Quarta.

3.14.6 - Evidências:

Documentação encaminhada pela Prefeitura Municipal de Cabo de Santo Agostinho/PE. (folhas 2/177 do Anexo 2 - Principal)

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

3.14.7 - Conclusão da equipe:

Considerando que a insatisfação dos professores quanto à não concessão pela empresa contratada do vale-transporte pode ter motivado a situação observada pela equipe de auditoria (faltas ao trabalho); considerando que o motivo de insatisfação pode ser objeto de solução por parte do contratado, entendemos que cabe determinar à Prefeitura Municipal de Cabo de Santo Agostinho que apresente a esta Secretaria, no prazo de quinze dias, as medidas adotadas para saneamento da questão, inclusive no que se refere à reposição das aulas, bem como cópia dos termos de contrato assinados entre a empresa contratada e os profissionais alocados ao ProJovem Trabalhador, objetivando comprovar a regularidade da situação.

3.14.8 - Proposta de encaminhamento:

Determinar à Prefeitura Municipal de Cabo de Santo Agostinho/PE que promova a reposição das aulas do ProJovem Trabalhador, decorrentes de faltas dos professores, bem como verifique junto à empresa contratada a regularidade dos contratos assinados dos profissionais alocados no Programa, bem como a regularidade dos respectivos pagamentos a esses profissionais.

Encaminhar cópia do presente relatório ao Ministério do Trabalho e Emprego, ao qual compete supervisionar a execução do ProJovem Trabalhador - Juventude Cidadã, inclusive no que diz respeito à qualidade dos serviços prestados, de conformidade com o inciso I do art. 9º da Portaria 991, de 27 de novembro de 2008.

3.15 - Não comprovação pela Prefeitura de Cabo de Santo Agostinho/PE do recolhimento de tributos e encargos trabalhistas indicados como retidos nos documentos de empenho relativos ao ProJovem Trabalhador (A28).

3.15.1 - Situação encontrada:

Da documentação apresentada pela Prefeitura Municipal de Cabo de Santo Agostinho, em atendimento ao Ofício de Requisição 3/2009 desta equipe de auditoria, não consta a comprovação do recolhimento dos impostos e tributos retidos pela Prefeitura Municipal de Cabo de Santo Agostinho, relativamente à Nota Fiscal 1244, de 01/10/2009, nos valores indicados na Nota de Subempenho Orçamentário nº 2 e Empenhos nºs 2560 e 2542, assim discriminados:

- Empenho nº 2560, Fornecedor: Cedec
Valor bruto registrado no empenho R$ 29.241,78

Retenções:
ISS: R$ 1.462,09
RF: R$ 438,63 (R$ 1.900,72)
Valor líquido: R$ 27.341,06
- Empenho nº 2542, Fornecedor: Cedec
Valor bruto registrado no empenho R$ 555.593,83
Retenções:
ISS: R$ 27.779,69
INSS: R$ 18.842,56
RF: R$ 8.333,91 (R$ 54.956,16)
Valor líquido: R$ 500.637,67

A comprovação do recolhimento dos impostos e tributos se faz necessária, uma vez que, no extrato da conta específica do convênio, constam as seguintes movimentações a débito da conta, como transferências autorizadas e não como pagamentos:

8/10/2009 - Transferência autorizada R$ 500.637,67
8/10/2009 - Transferência autorizada R$ 27.341,06
15/10/2009 - Transferência autorizada R$ 1.900,72
15/10/2009 - Transferência autorizada R$ 54.956,16 R$ 584.835,61

Os dois primeiros lançamentos foram identificados como sendo o valor líquido da NF 1244 (R$ 527.978,73), que teriam sido creditados à conta da contratada (Cedec), conforme indicado por ela quando do envio da Nota Fiscal de valor total de R$ 584.835,61.

Ressalte-se que a prefeitura não apresentou a comprovação do recolhimento dos impostos e tributos, bem como da conta destinatária dos recursos, mesmo com a solicitação reiterada pela equipe de auditoria, mediante o Ofício de Requisição 5/2009.

3.15.2 - Objetos nos quais o achado foi constatado:

Contrato 171/2009 - Prestação de serviços de qualificação social e profissional de 2.000 (dois) mil jovens do ProJovem - Trabalhador - Juventude cidadã, no Município de Cabo de Santo Agostinho/PE, em 6 (seis) Centros de Qualificação da Juventude, distribuídos em 68 turmas, com carga horária total de 350 horas/aula cada turma, desenvolvidas em 24 semanas.

Programa ProJovem, Modalidade ProJovem Trabalhador, Submodalidade Juventude Cidadã - Prefeitura Municipal de Cabo de Santo Agostinho - PE.

3.15.3 - Causas da ocorrência do achado:

Mau uso de recursos públicos

3.15.4 - Efeitos/Consequências do achado:

Não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos. (efeito real)

3.15.5 - Critérios:

Instrução Normativa 3/2005, MPS/SRP, art. 140

Lei Complementar 116/2003, art. 3º, inciso I a XXII

Portaria 480/2004, SRF, art. 1º

Lei Complementar 116/2003 - retenção do ISS;

IN MPS/SRP 3/2005 - retenção do INSS (mão-de-obra terceirizada);

Portaria 480/2004- SRF - retenção de IR

3.15.6 - Evidências:

Extrato bancário da conta específica do ProJovem Trabalhador - Município de Cabo de Santo Agostinho/PE. (folhas 37/49 do Anexo 2 - Principal)

Nota Fiscal 1244, de 01/10/2009 (folha 92 do Anexo 2 - Principal)

Nota de Subempenho Orçamentário nº 2 e Empenhos nº 2560 e 2542 (folhas 90/91 do Anexo 2 - Principal)

3.15.7 - Conclusão da equipe:

A não comprovação do recolhimento de tributos e encargos trabalhistas, indicados como retidos nos documentos de empenho relativos ao ProJovem Trabalhador, aliado à ausência de informações quanto à (s) conta (s) destinatária (s) das transferências autorizadas, nos autoriza inferir que os recursos podem ter sido utilizados em finalidades não previstas na Portaria 991/2008 do Ministério do Trabalho e Emprego. Logo, que não teria sido comprovada a boa e regular aplicação desses recursos, havendo a necessidade de se apurar a responsabilidade e imputar o débito ao responsável.

3.15.8 - Proposta de encaminhamento:

Determinar à Secex/PE a adoção das seguintes providências:

a) apartar o anexo 2 dos presentes autos e constituir um processo de monitoramento, autorizando a Secex/PE, caso persista a irregularidade neste e em outros pagamentos a serem efetuados aos contratados do ProJovem Trabalhador no município, a converter os autos em tomada de contas especial; e

b) encaminhar cópia do presente relatório ao Ministério do Trabalho e Emprego, para as providências julgadas cabíveis.

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

3.16 - Transferências de valores da conta específica do ProJovem Trabalhador, da Prefeitura de Cabo de Santo Agostinho/PE, para conta ignorada (desconformidade na movimentação da conta específica - A19).

3.16.1 - Situação encontrada:

Não apresentação dos documentos bancários relativos aos lançamentos de transferências autorizadas na conta corrente 39.680-X PP ProJovem Trabalhador, abaixo listados:

15/10/2009 - Transferência autorizada R$ 1.900,72

15/10/2009 - Transferência autorizada R$ 54.956,16

Total.....R$ 56.856,88

Os valores das transferências são idênticos àqueles correspondentes aos impostos e tributos retidos e sem comprovação de recolhimento, a que se refere o item antecedente.

3.16.2 - Objetos nos quais o achado foi constatado:

Movimentação financeira do ProJovem Trabalhador - Cabo de Santo Agostinho/PE - mês de outubro/2009. - Extrato Bancário/2009

3.16.3 - Causas da ocorrência do achado:

Inexistência ou insuficiência de gestão da ética

3.16.4 - Efeitos/Consequências do achado:

Mau uso de recursos públicos. (efeito potencial)

3.16.5 - Critérios:

Portaria 991/2008, Ministério do Trabalho e Emprego, art. 10, inciso XXV

3.16.6 - Evidências:

Extrato bancário da conta específica do ProJovem Trabalhador - Município de Cabo de Santo Agostinho/PE. (folhas 37/49 do Anexo 2 - Principal)

3.16.7 - Conclusão da equipe:

A falta de informação quanto ao destino dado aos recursos, objeto de transferência autorizada, nos autoriza a inferir que se trata de uso irregular de recursos públicos.

3.16.8 - Proposta de encaminhamento:

Determinar à Secex/PE a adoção das seguintes providências:

a) apartar o anexo 2 dos presentes autos e constituir um processo de monitoramento, autorizando a Secex/PE, caso persista a irregularidade neste e em outros pagamentos a serem efetuados aos contratados do ProJovem Trabalhador no município, a converter os autos em tomada de contas especial; e

b) encaminhar cópia do presente relatório ao Ministério do Trabalho e Emprego, para as providências julgadas cabíveis.

4 - CONCLUSÃO

Não foram constatadas impropriedades ou irregularidades para as questões de auditoria nº 1, 6, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16 e 17 formuladas para esta fiscalização.

As seguintes constatações foram identificadas neste trabalho:

Questão 2	Pagamento de benefícios a pessoas que não atendem às condicionalidades estabelecidas no ProJovem Urbano (A41). (item 3.8)
	Ausência de providências ante a existência de alunos participantes do Projovem Urbano que não atendem às condicionalidades estabelecidas em normativos (A7). (item 3.9)
	Ausência da totalidade dos diários de frequência dos alunos do ProJovem Urbano e existência de folhas de frequência não padronizadas ou desorganizadas. (item 3.10)
	Insuficiência de supervisões ou acompanhamentos da execução do ProJovem Urbano (A46). (item 3.11)

	Descumprimento do cronograma acordado no Plano de Implementação do ProJovem Trabalhador, por prazo bastante elástico (6 meses), sem que tenham sido adotadas medidas junto ao Ministério do Trabalho, objetivando regularizar a situação. (item 3.13)
Questão 3	Instalações físicas inadequadas dos coletivos (ProJovem Adolescente) e equipamentos e mobiliários inexistentes, ou em quantidade insuficientes, ou inadequados (A10). (item 3.1)
	Prestação de contas dos recursos destinados à compra de gêneros alimentícios perecíveis para os coletivos, sem a devida aprovação formal (com o respectivo atesto da execução da despesa, por parte do gestor designado para a execução do Programa). (item 3.3)
	Distribuição inexistente ou insuficiente de refeições destinados ao alunos do ProJovem Urbano (A12). (item 3.4)
	Inexistência de pagamento de auxílio financeiro de beneficiários do ProJovem Urbano (A39). (item 3.7)
Questões 3 e 4	Ausência de distribuição de materiais necessários à aprendizagem dos alunos do ProJovem Urbano - kit estudantil - caderno, lápis, borracha para os alunos; e quadro negro, giz e apagador para os educadores dentre outros - (A11). (item 3.5)
	Material didático não entregue pelo órgão coordenador (Projovem Urbano) - A13. (item 3.6)
Questões 3, 5 e 7	Não-promoção de medidas para garantir a equipe técnica necessária à execução do ProJovem Trabalhador no Município de Cabo de Santo Agostinho/PE, conforme previsto no projeto técnico contratado com o Centro de Desenvolvimento e Capacitação-Cedec (organização contratada). (item 3.14)
Questão 5	Transferências de valores da conta específica do ProJovem Trabalhador, da Prefeitura de Cabo de Santo Agostinho/PE, para conta ignorada (desconformidade na movimentação da conta específica - A19). (item 3.16)
Questões 7, 8 e 9	Prestação de contas ao órgão repassador dos recursos sem que os valores repassados à entidade convenente para realização de parte do objeto do ProJovem Urbano tenham sido previamente comprovados e aprovados no âmbito do município (A49). (item 3.12)
Questão 8	Registros contábeis das despesas destinadas à compra de gêneros alimentícios na mesma rubrica destinada ao pagamento de bolsas aos orientadores sociais do ProJovem Adolescente, em desacordo com a Portaria 448/2002 da Secretaria do Tesouro Nacional. (item 3.2)
	Não comprovação pela Prefeitura de Cabo de Santo Agostinho/PE do recolhimento de tributos e encargos trabalhistas indicados como retidos nos documentos de empenho relativos ao ProJovem Trabalhador (A28). (item 3.15)

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

Entre os benefícios estimados desta fiscalização pode-se mencionar a melhoria nos controles internos, fornecimento de subsídios para autoridades do poder executivo e expectativa de controle.

Cabe ressaltar que, durante as visitas *in loco*, a equipe aproveitou a oportunidade para discorrer sobre o papel do Tribunal de Contas da União, uma vez que os alunos do ProJovem (todas as modalidades) demonstraram desconhecimento a respeito.

Em uma das turmas do ProJovem Urbano, durante uma oficina de orientação profissional, o professor solicitou, e a equipe se prontificou a fazer, uma explanação a respeito do trabalho de fiscalização do Tribunal de contas da União.

5 - ENCAMINHAMENTO

Ante todo o exposto, somos pelo encaminhamento dos autos ao Gabinete do Exmº Sr. Ministro-Relator Benjamin Zymler, com a (s) seguinte (s) proposta (s):

5.1 - determinar à Prefeitura Municipal de Olinda - PE/Secretaria de Desenvolvimento Social, Cidadania e Direitos Humanos que adote as seguintes providências, objetivando o saneamento das falhas verificadas no ProJovem Adolescente:

a) envidar esforços no sentido de estabelecer, nos coletivos do ProJovem Adolescente, condições adequadas de funcionamento, de conformidade com o disposto na Portaria 171/2009 do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome;

b) observar o disposto na Portaria 448/2002 da Secretaria do Tesouro Nacional, para fins de apropriação contábil da despesa relativa a recursos federais repassados mediante convênios, acordos e ajustes ou mediante termo de adesão; e

c) promover o exame da prestação de contas dos recursos repassados aos orientadores educacionais, ou a outros agentes de execução do ProJovem, para compra de pequeno vulto, dentre eles alimentos perecíveis, atestando formalmente quanto à regular aplicação dos recursos, de conformidade com o disposto nos artigos 61 a 63 da Lei 4.320/64;

5.2 - determinar à Prefeitura Municipal de Olinda - PE/Secretaria de Educação que adote as seguintes medidas, objetivando sanear as ocorrências verificadas no ProJovem Urbano:

a) realizar os procedimentos necessários e adequados à compra da merenda escolar do ProJovem Urbano, de modo a garantir a merenda aos alunos;

b) verificar na prestação de contas da Fadurpe, relativamente ao Convênio 40/2008, se os materiais adquiridos pela Fadurpe, mediante a Licitação nº 233609, foram efetivamente entregues aos beneficiários e, se for o caso, promover a devida glosa dos valores correspondentes aos materiais que não tenham comprovação de entrega;

c) no exercício do controle da execução do ProJovem Urbano, com fundamento na Resolução 22/2008, alterada pela de nº 29/2009, ambas do FNDE, exigir da entidade executora do programa a apresentação mensal de relatórios técnicos a respeito da frequência dos alunos e das ações que vêm sendo executadas, que permitam aferir o seguinte:

c.1) situação da entrega aos alunos dos materiais didático-pedagógicos, encaminhados pela Coordenação Nacional do ProJovem Urbano, e dos kits adquiridos pelo executor do Programa no município;

c.2) situação do cadastramento dos alunos no sistema informatizado integrante do Sistema de Monitoramento e Avaliação do Programa, bem como a alimentação regular desse sistema com as informações cadastrais, informações de freqüência e informações de entrega de trabalhos e de avaliações atualizadas;

c.3) situação atualizada, mensalmente, da execução física e financeira do Programa, de modo a permitir prestar informações sobre o Programa aos órgãos de supervisão e de controle;

d) averiguar, mediante testes, se os dados dos diários de frequência guardam consonância com as informações inseridas no sistema eletrônico disponibilizado pelo FNDE;

e) exigir dos professores e educadores do Programa a remessa tempestiva dos diários de frequência, que devem ser arquivados de forma ordenada pela Secretaria Municipal de Desenvolvimento Social, Cidadania e Direitos Humanos;

f) verificar a situação dos alunos listados no relatório da presente auditoria, quanto às falhas no pagamento dos benefícios, e adotar as medidas reparadoras que cada caso requerer;

g) apurar, administrativamente, a responsabilidade do agente que permitiu, por falta de controle, a inserção de dados errôneos no sistema informatizado; e

h) promover, em observância à legislação pertinente (em particular a IN/STN 01/1997 com alterações posteriores), os ajustes necessários ao termo do Convênio 40/2008, de modo a assegurar:

h.1) que os desembolsos previstos no Plano de Trabalho se deem em consonância com as fases ou etapas de execução do ProJovem Urbano, de modo a permitir que as prestações de contas a serem apresentadas pela Fadurpe, para os recursos repassados e a repassar, sejam antecedentes à apresentação de prestação de contas da prefeitura ao FNDE;

h.2) a melhor correspondência entre a execução física e a execução financeira;

h.3) o condicionamento da liberação das parcelas vindouras do convênio à comprovação da boa e regular aplicação da parcela anteriormente recebida, de modo a permitir a adoção das medidas pertinentes pela prefeitura, no caso da não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos por parte da Fadurpe;

h.4) o cumprimento da exigência de prestação de contas parcial, nos moldes estabelecidos nos artigos 28 a 33 da IN 01/1997.

5.3 - determinar à Prefeitura Municipal de Olinda - PE/Secretaria de Esportes, Lazer e Juventude que estabeleça junto ao Ministério do Trabalho e Emprego novo cronograma do Plano de Implementação do ProJovem Trabalhador - Juventude Cidadã, tendo em vista o atraso de, aproximadamente, 6 meses verificado no cumprimento do cronograma em vigor;

5.4 - determinar à Prefeitura Municipal de Cabo de Santo Agostinho/PE/ Secretaria de Desenvolvimento Econômico que adote medidas para garantir a equipe técnica necessária à execução do ProJovem Trabalhador no município, conforme previsto no projeto técnico apresentado pelo Centro de Desenvolvimento e Capacitação - Cedec anexado ao contrato, e providencie a reposição das aulas decorrentes das faltas dos professores, bem como verifique junto à organização contratada para prestação de serviços de qualificação social e profissional dos jovens do ProJovem Trabalhador (Cedec), a regularidade dos contratos assinados com os profissionais alocados no ProJovem Trabalhador e a regularidade dos pagamentos desses profissionais;

5.5 - determinar ao Ministério do Trabalho e Emprego que adote medidas objetivando sanear as ocorrências do ProJovem Trabalhador do Município de Olinda/PE, caso persista o interesse do Ministério em executar o ProJovem Trabalhador - Juventude Cidadã naquele município, mediante a realização dos devidos ajustes formais no cronograma do Plano de Implementação existente, tendo em vista o atraso de, aproximadamente, 6 meses no cumprimento do cronograma acordado, ou adote as sanções previstas no art. 44, Capítulo XII, da Portaria 991/2008 do Ministério do Trabalho e Emprego;

5.6 - determinar ao Ministério do Trabalho e Emprego que verifique, na prestação de contas do Município de Cabo de Santo Agostinho/PE, relativamente ao ProJovem Trabalhador - Juventude Cidadã, a comprovação dos recolhimentos dos impostos e tributos retidos relativos ao Contrato 171/2009, firmado entre o município o Centro de Desenvolvimento e Capacitação - Cedec, e ao Contrato 170, firmado entre o município e o Centro de Estudos e Apoio ao Desenvolvimento-Cedecon, tendo em vista a situação relatada nos itens 3.15 e 3.16 do relatório de auditoria;

5.7 - determinar ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE/MEC que verifique, na prestação de contas do Município de Olinda/PE, relativamente ao ProJovem Urbano, a comprovação da boa e regular aplicação dos recursos transferidos por aquele município à Fundação Apolônio Salles de Desenvolvimento da Educação - Fadurpe, mediante o Convênio 40/2008, tendo em vista a situação relatada no presente relatório de auditoria; e

5.8 - determinar à Secex/PE a adoção das seguintes providências:

a) apartar o anexo 2 dos presentes autos e constituir um processo de monitoramento, convertendo-o em tomada de contas especial, caso persistam as irregularidades apontadas nos itens 3.15 e 3.16 do relatório, referentes a não comprovação de recolhimento de tributos e encargos trabalhistas e à transferência autorizada de valores da conta específica do ProJovem Trabalhador para conta ignorada, relacionadas a pagamentos efetuados à empresa contratada para execução do ProJovem Trabalhador no Município de Cabo de Santo Agostinho/PE, promovendo-se a citação dos responsáveis que vierem a ser identificados no processo de tomada de contas especial;

b) encaminhar cópia do presente relatório ao Ministério do Trabalho e Emprego, ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação-FNDE e ao Conselho Gestor do ProJovem - Cogep, para adoção das medidas pertinentes;

c) encaminhar cópia do Acórdão, bem como do Relatório e Voto que o fundamentarem, às prefeituras municipais de Olinda/PE e de Cabo de Santo Agostinho/PE, ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação-FNDE, ao Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, ao Ministério do Trabalho e Emprego, à Presidência da República e ao Conselho Gestor do ProJovem - Cogep, para conhecimento."

É o relatório.

VOTO

A presente auditoria teve por objeto verificar a implantação do Programa Nacional de Inclusão de Jovens (ProJovem) nos municípios de Olinda/PE e Cabo de Santo Agostinho/PE, como parte da Fiscalização de Orientação Centralizada (FOC) autorizada por este Tribunal.

Nesta fiscalização, buscou-se responder às seguintes questões de auditoria relativas à implementação do programa nas duas municipalidades:

1 - O Plano de Implementação contém as informações relevantes requeridas?

2 - O objeto da parceria foi/está sendo executado integral e regularmente?

3 - O ente signatário do Termo de Adesão disponibilizou, direta ou indiretamente, infraestrutura e logística de acordo com as especificações e qualificações requeridas nos normativos legais?

4 - O material didático é adquirido e distribuído aos jovens de forma tempestiva?

5 - Os recursos liberados foram geridos em conta bancária específica conforme normativos legais?

6 - (ProJovem Trabalhador) A contrapartida foi integralizada conforme previsto no Termo de Adesão/Plano de Implementação?

7 - No caso de execução do programa por terceiros, ou no que diz respeito a aquisições diversas, o procedimento de seleção do contratado ou conveniado foi regular e os preços pactuados estão compatíveis com os de mercado?

8 - Existem despesas não comprovadas, não permitidas ou aplicadas em finalidade diversa daquela prevista no Plano de Implementação ou nos normativos?

9 - A análise da prestação de contas e as providências no caso de inadimplência estão ocorrendo dentro dos prazos estipulados e são adequadas?

10 - O conselho responsável pelo controle e pela participação social é atuante?

11 - A seleção dos beneficiários está de acordo com os critérios previstos nos normativos do programa?

12 - As metas estabelecidas para o Programa no PPA, em termos de número de alunos atendidos, corresponde ao somatório das metas propostas nos Termos de Adesão?

13 - Os pagamentos do auxílio financeiro são efetuados com tempestividade e nos limites permitidos na Lei 11.692/2008, quanto ao valor, à quantidade de parcelas pagas e à restrição a beneficiários que estão atendendo às condicionalidades?

14 - Os critérios estabelecidos para distribuição dos recursos orçamentários referente às transferências voluntárias são objetivos e estão sendo aplicados pelos órgãos coordenadores?

15 - O órgão coordenador realiza supervisões *in loco* ou outro tipo de controle com vistas a comprovar e avaliar a execução do objeto, bem como aponta em relatórios as dificuldades enfrentadas na execução do Programa e as eventuais medidas corretivas?

16 - (ProJovem Trabalhador) A análise da prestação de contas está ocorrendo dentro dos prazos estipulados e as providências no caso de omissão do dever de prestar contas são adequadas?

17 - Os membros do Cogep são atuantes e promovem o acompanhamento da execução orçamentária, física e financeira do ProJovem?

Conforme apontado pela equipe de fiscalização da Secex/PE, não foram constatadas impropriedades ou irregularidades para as questões de auditoria nº 1, 6, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16 e 17.

Foram, entretanto, constatadas as seguintes impropriedades na implantação do Programa ProJovem nos municípios de Olinda/PE e Cabo de Santo Agostinho/PE:

a) relacionadas à questão 2:

a.1) pagamento de benefícios a pessoas que não atendem às condicionalidades estabelecidas no ProJovem Urbano;

a.2) ausência de providências ante a existência de alunos participantes do ProJovem Urbano que não atendem às condicionalidades estabelecidas em normativos;

a.3) ausência da totalidade dos diários de frequência dos alunos do ProJovem Urbano e existência de folhas de frequência não padronizadas ou desorganizadas;

a.4) insuficiência de supervisões ou acompanhamentos da execução do ProJovem Urbano;

a.5) descumprimento do cronograma acordado no Plano de Implementação do ProJovem Trabalhador, por prazo bastante elástico (6 meses), sem que tenham sido adotadas medidas junto ao Ministério do Trabalho, objetivando regularizar a situação;

b) relacionadas à questão 3:

b.1) instalações físicas inadequadas dos coletivos (ProJovem Adolescente) e equipamentos e mobiliários inexistentes, ou em quantidade insuficientes, ou inadequados;

b.2) prestação de contas dos recursos destinados à compra de gêneros alimentícios perecíveis para os coletivos, sem a devida aprovação formal (com o respectivo atesto da execução da despesa, por parte do gestor designado para a execução do Programa);

b.3) distribuição inexistente ou insuficiente de refeições destinados ao alunos do ProJovem Urbano;

b.4) inexistência de pagamento de auxílio financeiro de beneficiários do ProJovem Urbano;

c) relacionadas às questões 3 e 4:

c.1) ausência de distribuição de materiais necessários à aprendizagem dos alunos do ProJovem Urbano - kit estudantil - caderno, lápis, borracha para os alunos; e quadro negro, giz e apagador para os educadores dentre outros;

c.2) material didático não entregue pelo órgão coordenador (ProJovem Urbano);

d) relacionada às questões 3, 5 e 7:

d.1) não-promoção de medidas para garantir a equipe técnica necessária à execução do ProJovem Trabalhador no Município de Cabo de Santo Agostinho/PE, conforme previsto no projeto técnico contratado com o Centro de Desenvolvimento e Capacitação – Cedec (organização contratada);

e) relacionada à questão 5:

e.1) transferências de valores da conta específica do ProJovem Trabalhador, da Prefeitura de Cabo de Santo Agostinho/PE, para conta ignorada (desconformidade na movimentação da conta específica);

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

f) relacionada às questões 7, 8 e 9:

f.1) prestação de contas ao órgão repassador dos recursos sem que os valores repassados à entidade convenente para realização de parte do objeto do ProJovem Urbano tenham sido previamente comprovados e aprovados no âmbito do município;

g) relacionadas à questão 8:

g.1) registros contábeis das despesas destinadas à compra de gêneros alimentícios na mesma rubrica destinada ao pagamento de bolsas aos orientadores sociais do ProJovem Adolescente, em desacordo com a Portaria 448/2002 da Secretaria do Tesouro Nacional;

g.2) não comprovação pela Prefeitura de Cabo de Santo Agostinho/PE do recolhimento de tributos e encargos trabalhistas indicados como retidos nos documentos de empenho relativos ao ProJovem Trabalhador.

 Tendo em vista que a maior parte das ocorrências acima apontadas são de natureza operacional, com incidência pontual ou transitória, entendo adequadas determinações corretivas propostas pela unidade técnica, fazendo-se os ajustes que entendo necessários, especialmente devido ao tempo transcorrido desde a fiscalização. Entretanto, em relação à proposta de formar apartado e constituir processo de monitoramento, convertendo-o em tomada de contas especial, caso persistam as irregularidades apontadas nos itens 3.15 e 3.16 do relatório, deixo de acolhê-la. Entendo que cabe ao Ministério do Trabalho e Emprego a instauração de tomada de contas especial caso confirme, nas prestações de contas relativas ao ProJovem Trabalhador, as irregularidades apontadas. Dessa forma, penso ser mais adequado, neste momento, determinar ao ministério a adoção de providências nesse sentido.

Ante o exposto, manifesto-me por que o Tribunal aprove o acórdão que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 26 de maio de 2010.

AUGUSTO SHERMAN CAVALCANTI
Relator

ACÓRDÃO Nº 1194/2010 – TCU – Plenário

1. Processo TC-022.154/2009-7
2. Grupo: I – Classe de assunto: V – Relatório de Auditoria.
3. Responsáveis: Luciana Barbosa de Oliveira Santos (CPF 809.199.794.91), Renildo Vasconcelos Calheiros (CPF 209.360.794-87) e Luiz Cabral de Oliveira Filho (CPF 113.452.924-49).
4. Unidade: Municípios de Olinda/PE e Cabo de Santo Agostinho/PE.
5. Relator: Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade técnica: Secex/PE.
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de relatório de auditoria decorrente de Fiscalização de Orientação Centralizada (FOC), determinada por meio do Acórdão 1472/2009-TCU - Plenário, objetivando verificar a implantação do Programa Nacional de Inclusão de Jovens (ProJovem) nos municípios de Olinda/PE e Cabo de Santo Agostinho/PE,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. determinar à Prefeitura Municipal de Olinda/PE que adote as seguintes providências, objetivando o saneamento das falhas verificadas na implantação do Programa ProJovem Adolescente:

9.1.1. envidar esforços no sentido de estabelecer, nos coletivos do ProJovem Adolescente, condições adequadas de funcionamento, de conformidade com o disposto na Portaria 171/2009 do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome;

9.1.2. observar o disposto na Portaria 448/2002 da Secretaria do Tesouro Nacional, para fins de apropriação contábil da despesa relativa a recursos federais repassados mediante convênios, acordos e ajustes ou mediante termo de adesão; e

9.1.3. promover o exame da prestação de contas dos recursos repassados aos orientadores educacionais, ou a outros agentes de execução do Programa ProJovem, para compra de pequeno vulto, dentre eles alimentos perecíveis, atestando formalmente quanto à regular aplicação dos recursos, de conformidade com o disposto nos artigos 61 a 63 da Lei 4.320/64;

9.2. determinar à Prefeitura Municipal de Olinda que adote as seguintes medidas, objetivando sanear as ocorrências verificadas na implantação do Programa ProJovem Urbano:

9.2.1. realizar os procedimentos necessários e adequados à compra da merenda escolar do ProJovem Urbano, de modo a garantir a merenda aos alunos;

9.2.2. verificar, na prestação de contas da Fundação Apolônio Salles de Desenvolvimento Educacional – Fadurpe, relativamente ao Convênio 40/2008, se os materiais adquiridos por aquela entidade, mediante a Licitação nº 233609, foram efetivamente entregues aos beneficiários e, se for o caso, promover a devida glosa dos valores correspondentes aos materiais que não tenham comprovação de entrega, informando na prestação de contas junto ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE/MEC as providências adotadas;

9.2.3. no exercício do controle da execução do Programa ProJovem Urbano, com fundamento na Resolução 22/2008, alterada pela de nº 29/2009, ambas do FNDE/MEC, exigir da entidade executora do programa a apresentação mensal de relatórios técnicos a respeito da frequência dos alunos e das ações que vêm sendo executadas, que permitam aferir o seguinte:

9.2.3.1. situação da entrega aos alunos dos materiais didático-pedagógicos, encaminhados pela Coordenação Nacional do ProJovem Urbano, e dos kits adquiridos pelo executor do programa no município;

9.2.3.2. situação do cadastramento dos alunos no sistema informatizado integrante do Sistema de Monitoramento e Avaliação do Programa, bem como a alimentação regular desse sistema com as informações cadastrais, informações de freqüência e informações de entrega de trabalhos e de avaliações atualizadas;

9.2.3.3. situação atualizada mensalmente da execução física e financeira do programa, de modo a permitir prestar informações sobre o mesmo aos órgãos de supervisão e de controle;

9.2.4. situação atualizada mensalmente da execução física e financeira do programa, de modo a permitir prestar informações sobre o Programa aos órgãos de supervisão e de controle;

9.2.5. exigir dos professores e educadores do Programa a remessa tempestiva dos diários de frequência, que devem ser arquivados de forma ordenada pela Secretaria Municipal de Desenvolvimento Social, Cidadania e Direitos Humanos;

9.2.6. verificar a situação dos alunos listados no relatório da presente auditoria, quanto às falhas no pagamento dos benefícios, e adotar as medidas reparadoras que cada caso requerer;

9.2.7. promover, em observância à legislação pertinente, em particular a IN/STN 01/1997 com alterações posteriores, os ajustes necessários ao termo do Convênio 40/2008, de modo a assegurar:

9.2.7.1. que os desembolsos previstos no Plano de Trabalho se deem em consonância com as fases ou etapas de execução do ProJovem Urbano, de modo a permitir que as prestações de contas a serem apresentadas pela Fadurpe, para os recursos repassados e a repassar, sejam antecedentes à apresentação de prestação de contas da prefeitura ao FNDE;

9.2.7.2. a melhor correspondência entre a execução física e a execução financeira;

9.2.7.3. o condicionamento da liberação das parcelas vindouras do convênio à comprovação da boa e regular aplicação da parcela anteriormente recebida, de modo a permitir a adoção das medidas pertinentes pela prefeitura, no caso da não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos por parte da Fadurpe;

9.3. determinar à Prefeitura Municipal de Olinda/PE que, se ainda não o fez, estabeleça junto ao Ministério do Trabalho e Emprego novo cronograma do Plano de Implementação do ProJovem Trabalhador - Juventude Cidadã, tendo em vista o atraso de aproximadamente seis meses verificado no cumprimento do cronograma em vigor;

9.4. determinar à Prefeitura Municipal de Cabo de Santo Agostinho/PE que adote medidas para garantir a equipe técnica necessária à execução do Programa ProJovem Trabalhador no município, conforme previsto no projeto técnico apresentado pelo Centro de Desenvolvimento e Capacitação - Cedec anexado ao contrato, e providencie, se ainda não o fez, a reposição das aulas decorrentes das faltas dos professores, bem como verifique junto à organização contratada para prestação de serviços de qualificação social e profissional dos jovens do ProJovem Trabalhador, a regularidade dos contratos assinados com os profissionais alocados na execução do programa e a regularidade dos pagamentos desses profissionais;

9.5. determinar ao Ministério do Trabalho e Emprego que:

9.5.1. adote, se ainda não o fez, medidas objetivando sanear as ocorrências verificadas na implantação do Programa ProJovem Trabalhador no Município de Olinda/PE mediante a realização dos devidos ajustes formais no cronograma do Plano de Implementação existente, tendo em vista o atraso de aproximadamente seis meses no cumprimento do cronograma acordado, ou adote as sanções previstas no art. 44, Capítulo XII, da Portaria 991/2008 do Ministério do Trabalho e Emprego;

9.5.2. ao analisar a prestação de contas do Município de Cabo de Santo Agostinho/PE relativamente à implantação do Programa ProJovem Trabalhador - Juventude Cidadã naquele município:

9.5.2.1. verifique a comprovação dos recolhimentos dos impostos e tributos retidos relativos ao Contrato 171/2009, firmado entre o município e o Centro de Desenvolvimento e Capacitação - Cedec, e ao Contrato 170, firmado entre o município e o Centro de Estudos e Apoio ao Desenvolvimento - Cedecon, tendo em vista a situação relatada nos itens 3.15 e 3.16 do relatório de auditoria transcrito no Relatório que fundamenta este Acórdão, instaurando a competente tomada de contas especial caso persista a irregularidade;

9.5.2.2. verifique a irregularidade apontada no item 3.16, relativamente às transferências de valores da conta específica do ProJovem Trabalhador para conta ignorada, instaurando a competente tomada de contas especial caso a irregularidade venha a comprometer a comprovação da regular aplicação dos recursos, especialmente quanto ao estabelecimento do nexo de causalidade entre os recursos federais repassados por conta do programa e as despesas declaradas na prestação de contas;

9.6. determinar ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE/MEC que verifique, na prestação de contas do Município de Olinda/PE, relativamente ao Programa ProJovem Urbano, a comprovação da boa e regular aplicação dos recursos transferidos por aquele município à Fundação Apolônio Salles de Desenvolvimento da Educação - Fadurpe, mediante o Convênio 40/2008, tendo em vista a situação relatada no relatório de auditoria transcrito no Relatório que fundamenta este Acórdão, verificando, inclusive, as providências adotadas em relação à determinação contida no subitem 9.2.2 desta decisão, e

9.7. encaminhar cópia deste acórdão, bem como das peças que o fundamentam, às Prefeituras Municipais de Olinda/PE e de Cabo de Santo Agostinho/PE, ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação – FNDE/MEC, ao Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, ao Ministério do Trabalho e Emprego, à Secretaria Geral da Presidência da República e ao Conselho Gestor do ProJovem – Cogep.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1194-17/10-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.
13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti (Relator).
13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
UBIRATAN AGUIAR
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
AUGUSTO SHERMAN CAVALCANTI
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE VII – Plenário
TC 000.627/2009-0
Natureza(s): Monitoramento
Entidade: Agência Nacional de Aviação Civil - ANAC/ MD
Interessado: Conselho Nacional de Aviação Civil; Agência Nacional de Aviação Civil – ANAC; Ministério da Defesa.
Advogado(s): não consta.

SUMÁRIO: MONITORAMENTO. OUTORGA DE CONCESSÕES NO SETOR AÉREO. DELIBERAÇÃO ATENDIDA.

RELATÓRIO

Adoto como Relatório a instrução elaborada no âmbito da Sefid (fls. 31/36) a seguir transcrita (art. 1º, § 3º, inciso I, da Lei 8.443/92):

"Trata-se de processo de Monitoramento para verificar o cumprimento das determinações do Acórdão nº 346/2008 – Plenário dirigidas ao Conselho Nacional de Aviação Civil – Conac, conforme disposto no item 9.4 do referido **decisum**.

DECISÃO MONITORADA

2. A decisão do Tribunal foi proferida em processo de auditoria operacional realizada pela Sefid para verificar a regularidade dos contratos de concessão de serviços de transporte aéreo regular de passageiros, celebrados nos termos do art. 180 da Lei nº 7.565, de 19 de dezembro de 1986 – Código Brasileiro de Aeronáutica – CBA. No curso desse trabalho, a equipe de auditoria, após analisar o funcionamento do setor aéreo no Brasil, o processo de outorga de serviços aéreos pela autoridade de aviação civil e alguns contratos de concessão, constatou que:

a) O transporte aéreo não se caracteriza como monopólio natural, como a maioria dos serviços públicos outorgados por meio de concessão, caso da transmissão e distribuição de energia elétrica e da telefonia fixa.

b) A regulação econômica que existiu durante muitos anos no setor visava proteger as empresas oligopolistas contra novos entrantes, como em diversos países, com a premissa de que isso seria necessário para garantir a continuidade do serviço a longo prazo.

c) O processo de outorga de concessão de serviço aéreo parte da solicitação da empresa interessada, e não de uma iniciativa do poder público.

d) Não há processo licitatório para outorga de concessão de serviço de transporte aéreo público, como exige o art. 175 da Constituição Federal e o art. 14 da Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995.

e) O contrato de concessão celebrado entre a autoridade de aviação civil e o explorador do serviço de transporte aéreo regular não define as linhas a serem operadas nem o valor das tarifas a serem cobradas ou critérios de reajuste, uma vez que os arts. 48, § 1º, e 49 da Lei nº 11.182, de 27 de setembro de 2005 – Lei de criação da Agência Nacional de Aviação Civil – Anac, garantem, respectivamente, a liberdade de operação e a liberdade tarifária.

f) O contrato de concessão se configura apenas como um instrumento que habilita as empresas a prestar o serviço de transporte aéreo. A oferta de voos regulares é definida pela competição entre as empresas "habilitadas" (as concessionárias) por linhas ao longo do tempo.

g) No atual funcionamento do setor aéreo, a licitação para a outorga de concessão de serviços de transporte aéreo regular poderia ser considerada desnecessária – portanto, inexigível –, uma vez que qualquer interessado que preencha os requisitos pode explorar o serviço, em analogia

Documento 44.615.896-9 oficializado em 17/03/2010 às 16h e 19min. **TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO Secretaria de Fiscalização de Desestatização 2ª Divisão Sefid Fls. 32**

ao disposto no art. 91, § 2º, da Lei nº 9.472, de 16 de julho de 1997 – Lei Geral de Telecomunicações, desde que houvesse previsão legal específica.

h) Diversas das cláusulas essenciais para os contratos de concessão, previstas no art. 23 da Lei nº 8.987/1995, não são atendidas, nem mesmo aplicáveis, nos contratos de concessão analisados pela equipe de auditoria, como: área e prazo da concessão (I); preço do serviço e critérios e procedimentos para o reajuste e a revisão das tarifas (inciso IV); direitos, garantias e obrigações do poder concedente e da concessionária (V); bens reversíveis (X); critérios para o cálculo e a forma de pagamento das indenizações devidas à concessionária, quando for o caso (XI); condições para prorrogação do contrato (XIV); exigência da publicação de demonstrações financeiras periódicas da concessionária (XIV).

3. A equipe de auditoria entendeu ainda que todos os contratos de concessão de transporte aéreo celebrados após a Constituição Federal ferem o disposto no art. 175 da Constituição Federal, pois não foram precedidos de licitação. Mas ponderou que eventual declaração de nulidade dos contratos poderia acarretar a paralisação dos serviços, o que provocaria mais prejuízos para a sociedade. Acrescentou ainda que:

"165. A desregulamentação e a eliminação de barreiras à entrada de novos competidores vêm trazendo resultados positivos, demonstrando que a falta de licitação para outorgar novas concessões, apesar de ser um problema jurídico, não é um problema do ponto de vista operacional e econômico. As vantagens para a sociedade em definir o transporte aéreo regular de passageiros como serviço público a ser prestado sob o instituto da concessão são questionáveis.

166. O instituto da concessão foi idealizado para a prestação de serviços públicos em situações de monopólio natural, em que não há condições de competição e, portanto, aplica-se forte regulação econômica. Alguns elementos indicam que este instituto não parece adequado ou aderente à atual realidade do transporte aéreo regular de passageiros no Brasil."

4. Com fundamento nessas análises, a equipe de auditoria entendeu que seria necessário reavaliar a adequação do instituto da concessão aos serviços aéreos. Assim, formulou a proposta de encaminhamento que, acolhida pelo relator e pelo Plenário, resultou no Acórdão nº 346/2008:

"9.1. determinar ao Conselho de Aviação Civil (CONAC), com fundamento no art. 43, I, da Lei 8.443/92 c/c art. 250, II, do Regimento Interno deste Tribunal, que:

9.1.1. ante o disposto no Decreto 3.564, de 17 de agosto de 2000, realize estudos para avaliar, diante dos fatos apresentados neste relatório, e do processo de desregulamentação do setor aéreo, se

o instituto da concessão é o mais indicado para o transporte regular de passageiros, ou se deve ser proposta alteração na legislação pertinente;

9.1.2. caso o estudo mencionado no subitem anterior venha a concluir que o instituto da concessão é o mais adequado, adote as medidas necessárias no sentido de:

9.1.2.1. propor as devidas adaptações na Lei 7.565/86, legislação específica dos serviços públicos de transporte aéreo de passageiros, de modo que seja atendido o disposto no art. 175 da Constituição Federal e que o Código Brasileiro de Aviação se coadune com os dispositivos da Lei 8.987/95, conforme disposto no parágrafo único do art. 1º desta Lei;

9.1.2.2. adequar os termos das cláusulas dos contratos de concessão que vierem a ser celebrados, em observância ao disposto no art. 23 da Lei 8.987/95 c/c a Lei 7.565/86;

9.1.3. envie ao TCU, no prazo de 90 dias, relatório contendo as medidas e os prazos previstos para as ações a serem tomadas com vistas a solucionar os problemas relativos à outorga de novas concessões no setor aéreo;

(...)

9.3. dar conhecimento desta deliberação à Comissão de Infra-estrutura do Senado Federal, à Comissão de Viação e Transportes da Câmara dos Deputados, e ao Senador Mozarildo Cavalcanti, em resposta ao requerimento por ele apresentado ao TCU para análise da matéria em questão;

Documento 44.615.896-9 oficializado em 17/03/2010 às 16h e 19min. **TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO Secretaria de Fiscalização de Desestatização 2ª Divisão Sefid Fls. 33**

9.4. determinar à SEFID que realize o monitoramento das ações referentes ao presente Acórdão;"

CUMPRIMENTO DAS DETERMINAÇÕES

5. Em atendimento à determinação do TCU, a Secretaria de Aviação Civil – SAC do Ministério da Defesa, que atua como Secretaria-Executiva do Conac, elaborou, inicialmente, a Nota Técnica nº 06/DEPAC/SAC/MD, de 21 de outubro de 2008, na qual avalia a adequação do instituto da concessão para a outorga do serviço de transporte aéreo regular (Anexo I, fls. 21/38).

6. Após analisar os institutos da concessão e da permissão, de acordo com o estabelecido pela Constituição Federal, no seu art. 175, e a Lei nº 8.987/1995, o estudo da SAC conclui que o termo "concessão" utilizado pelo CBA não se coaduna com o conceito vigente, especialmente porque a outorga de concessão é necessariamente precedida de licitação – o que não faz sentido na outorga de exploração de transporte aéreo – e existem diversos dispositivos essenciais ao contrato de concessão, conforme dispõe o art. 23 da Lei 8.987/1995, que não se aplicam aos contratos do setor aéreo, como definição de área de atuação e prazo da concessão, reversibilidade dos bens, critério para reajuste das tarifas, além do que não há garantia de equilíbrio econômico-financeiro. Isso porque o setor aéreo é regido pelos princípios da liberdade de operação e da liberdade tarifária, estabelecidos na Lei nº 11.182/2005, conforme tendência mundial de desregulamentação do mercado.

7. De acordo com a Nota Técnica da SAC, a "concessão" nos termos do CBA possui natureza de autorização vinculada, conforme prevista na Lei nº 9.472/1997 para os serviços de telecomunicações explorados no regime privado, uma vez que todas as empresas interessadas que cumprirem os requisitos e os procedimentos previstos estarão habilitadas a assinar o contrato de "concessão", sem realização de prévio processo licitatório e sem o cumprimento das cláusulas essenciais do contrato.

8. A SAC registra que a autorização tradicional é ato precário e discricionário, pois, por um lado, pode ser revogada unilateralmente pela administração, sem direito à indenização, e, por outro, ainda que o prestador atenda às exigências administrativas, o poder público pode não outorgar a exploração do serviço público. A Lei Geral de Telecomunicações introduziu o conceito de exploração de serviço público em regime privado, cuja exploração é outorgada por autorização de natureza vinculada, uma vez que qualquer prestador que atender às exigências terá direito de assinar o termo de autorização.

9. Não obstante, a Nota Técnica anota que a ideia do "serviço adequado" se aplica ao transporte aéreo público independentemente do instituto a ser utilizado na sua outorga.

10. Com base nesses estudos, o Conac editou a Resolução nº 007, de 6 de novembro de 2008, o qual declarou que o instituto da concessão é inadequado para a exploração comercial de serviços aéreos, concluiu ser o instituo da autorização o mais apropriado e determinou a elaboração de proposta de alteração legislativa de modo a tornar efetiva a aplicação do instituto da autorização (Anexo I, fls. 41).

11. Após a edição da Resolução Conac nº 007/2008, o Ministério da Defesa criou grupo de trabalho com membros da Consultoria Jurídica, da Secretaria de Aviação Civil e da Agência Nacional de Aviação Civil, com o objetivo de realizar estudos e propor a atualização dos atos normativos do setor (Anexo I, fls. 44/46). Os estudos conduzidos pelo grupo resultaram em relatório que sublinhava alguns pontos que deveriam ser observados na elaboração da proposta de mudança legislativa (Anexo I, fls. 63/69):

a) A norma a ser proposta deveria definir claramente o que é autorização, uma vez que não há no ordenamento jurídico definição precisa do instituto e o CBA utiliza o termo com diversos significados;

Documento 44.615.896-9 oficializado em 17/03/2010 às 16h e 19min. **TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO Secretaria de Fiscalização de Desestatização 2ª Divisão Sefid Fls. 34**

b) O instituto da autorização pode ser desdobrado em dois: um de natureza vinculada, que confere ao explorador estabilidade para permitir os investimentos no setor, surgiu com a Lei nº 9.472/1997 e foi replicada na Lei nº 10.233/2001; e outro, de natureza discricionária, que depende do juízo de conveniência e oportunidade da administração. O primeiro, seria aplicado aos serviços de transporte aéreo público, regular e não-regular (**charter**); o segundo, aos demais serviços aéreos remunerados.

c) A exploração do serviço de transporte aéreo se dá, em regra, sob o regime privado, ao qual se aplica o instituto da autorização; independe de prévia licitação; não está sujeita a prazo; não há regra de equilíbrio econômico-financeiro; não há metas de universalização nem diretriz de modicidade tarifária. Como resultado, a atividade regulatória do Estado fica reduzida, diminuem-se as barreiras à entrada, aumenta-se a competição e, por consequência, a eficiência do setor, que se rege precipuamente pelas regras do mercado, sem deixar de obedecer às normas sobre serviço adequado expedidas pela agência reguladora.

d) O regime público, sob a modalidade de concessão, se aplica em caráter excepcional, para rotas específicas em que houver declarado interesse público, em razão da necessidade de integração do país, da dificuldade de acesso e da limitação ao uso de outro modal de transporte.

e) O novo regime deverá preservar o poder regulatório da Anac, instituído pela Lei nº 11.182/2005.

12. Embora não fizesse parte do escopo da determinação do TCU, o grupo também conclui que se deveria adequar o CBA às novas disposições que regem as sociedades anônimas (Lei nº 6.404/1976), revogando alguns dispositivos que tratam da composição do capital social; que a participação de capital estrangeiro deveria ser ampliada até 49% do capital social votante, de modo a atrair mais capitais para o setor; e que os dispositivos prevendo intervenção e liquidação das empresas deveriam ser revogados, por serem incompatíveis com o regime privado (de exploração) e com a nova disciplina estabelecida pela Lei nº 11.101/2005, que dispõe sobre recuperação judicial, extrajudicial e falência.

13. Em 9 de julho de 2009, o Conac, por meio da Resolução nº 005 (Anexo I, fls. 96), decidiu receber e encaminhar ao Presidente da República a proposta de projeto de lei elaborada pelo Ministério da Defesa, com alterações ao CBA.

14. A Exposição de Motivos do Ministro da Defesa, de 20 de outubro de 2009 (Anexo I, fls. 98/100), além de esclarecer a motivação da proposta e resumir os principais pontos, pede que o projeto seja submetido à aprovação legislativa em regime de urgência, em razão do crescimento do setor e da

desatualização das normas vigentes. Chama a atenção ainda que o projeto prevê a extinção ou substituição de todos os contratos que não se adequarem às novas normas.

15. Na linha das conclusões dos estudos realizados no âmbito do Ministério da Defesa, e seguindo os pontos levantados originalmente pelo TCU, as principais alterações propostas no projeto de lei envolvem os seguintes pontos:

a) A reclassificação dos serviços aéreos: para o CBA, o serviço aéreo público é o transporte aéreo público de passageiros, carga ou mala postal, regular ou não, doméstico ou internacional e ainda os serviços aéreos especializados (art. 175). Serviços aéreos privados são apenas aqueles realizados sem remuneração: de recreio, de transporte do proprietário ou operador da aeronave, e de serviços aéreos especializados em benefício exclusivo do proprietário ou operador da aeronave (art. 177). Em resumo, todo serviço aéreo remunerado é considerado serviço público.

A proposta de projeto de lei restringe o conceito de serviço público ao transporte aéreo público de passageiros, carga ou mala postal, regular ou não (art. 180-A). Os demais serviços remunerados, como táxi aéreo e serviços aéreos especializados, passam a ser considerados serviços privados, assim como os serviços realizados em benefício do próprio operador (art. 177).

Documento 44.615.896-9 oficializado em 17/03/2010 às 16h e 19min. **TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO Secretaria de Fiscalização de Desestatização 2ª Divisão** b) A definição de serviços aéreos especializados, que atualmente é dada pela própria lei (art. 201), passa a ser atribuição da autoridade de aviação civil (art. 177-C). **Sefid Fls. 35**

b) A definição de serviços aéreos especializados, que atualmente é dada pela própria lei (art. 201), passa a ser atribuição da autoridade de aviação civil (art. 177-C).

c) Fazendo a adequação de nomenclatura conforme identificado pelo Ministério da Defesa, bem como os demais ajustes necessários, a exploração de serviços aéreos públicos será realizada, de acordo com a proposta, no regime privado, sem termo final, mediante autorização vinculada (que depende apenas do preenchimento das exigências) expedida pela Anac (art. 180-B e seu §1º).

d) Excepcionalmente, prevê-se a possibilidade de exploração de linhas específicas no regime público, mediante concessão, conforme futura lei específica sobre a matéria (art. 180-B, §2º).

e) A prestação de serviços privados, por sua vez, depende apenas de certificação da agência reguladora, cujos requisitos deverão ser proporcionais à complexidade do serviço, definidos em normas da Anac (art. 177-B).

16. Além desses pontos, a proposta de projeto de lei aprovada pelo Conac inclui a ampliação da participação de capital estrangeiro em empresas que exploram o transporte aéreo regular para 49% do capital votante, que pode ser ampliado em casos de acordo de reciprocidade com outros países (art. 180-F e G), e a exclusão da possibilidade de intervenção nas empresas de transporte aéreo (art. 289), além de diversos outros ajustes e atualizações do CBA.

17. Antes de enviar a proposta de alteração da Lei nº 7.565/1986 à Casa Civil, a minuta elaborada pelo Ministério da Defesa foi submetida à apreciação da Consultoria Jurídica, que se manifestou favoravelmente quanto aos aspectos jurídicos da matéria (Anexo I, fls. 113/129).

18. Por fim, quando estes autos já se encontravam em fase final de análise, verificou-se, no site da Câmara dos Deputados (http://www.camara.gov.br/sileg/Prop_Detalhe.asp?id=469445), que o Presidente da República, por meio da Mensagem nº 115, de 11 de março de 2010, enviou ao Congresso Nacional o texto do projeto de lei de alteração do CBA, o qual recebeu o número de PL 6.961/2010 (Anexo I, fls. 159/172).

CONCLUSÃO

19. Conforme descrito acima, as medidas adotas pelo Conac, que culminaram no envio do projeto de lei alterando o Código Brasileiro de Aeronáutica ao Congresso Nacional, atendem integralmente às determinações expedidas pelo Tribunal no Acórdão nº 346/2008 – Plenário, as quais

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

envolviam a avaliação da adequação do instituto da concessão para outorga de exploração de serviço de transporte aéreo público e a correspondente proposição das alterações legislativas.

20. Após o entendimento de que o instituto da autorização é o mais adequado para o setor, a proposta de atualização do Código Brasileiro de Aeronáutica elaborada no âmbito do Ministério da Defesa, aprovada pelo Conac e enviado ao Congresso Nacional pela Presidência da República, a nosso ver, é adequada às necessidades de ajuste na legislação que rege o setor aéreo, conforme apontado no relatório de auditoria operacional que fundamentou a decisão do TCU.

VOLUME DE RECURSOS FISCALIZADOS E BENEFÍCIOS DE CONTROLE

21. Neste processo de Monitoramento, em razão da natureza do objeto fiscalizado, não se aplica a mensuração de volume de recursos fiscalizados. Quanto aos benefícios de controle, não obstante a efetiva implementação das medidas adotadas pelo Conac depender, ainda, da aprovação do projeto de lei pelo Congresso Nacional, pode-se dizer que os estudos realizados já promoveram entendimento mais preciso e completo sobre o funcionamento do setor aéreo, o que, seguramente,

Documento 44.615.896-9 oficializado em 17/03/2010 às 16h e 19min. **TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO Secretaria de Fiscalização de Desestatização 2ª Divisão** repercutirá positivamente na elaboração de políticas públicas e na regulação econômica da aviação civil. **Sefid Fls. 36**

repercutirá positivamente na elaboração de políticas públicas e na regulação econômica da aviação civil.

22. Assim, nos termos da Portaria TCU nº 59, de 30 de janeiro de 2004, os benefícios de controle deste processo podem ser enquadrados nos casos de melhoria na forma de atuação dos órgãos envolvidos com a elaboração de políticas públicas e regulação da aviação civil, Conac, Ministério da Defesa e Anac, bem como fornecimento de subsídios para a atuação do Poder Legislativo e recomendação para atualização e aprimoramento de textos legais.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

23. Desse modo, ante o exposto, submetemos os autos à consideração superior, propondo:

a) com fulcro no art. 5º, inciso II, da Portaria-Segecex nº 27, de 19 de outubro de 2009, c/c o art. 4º, inciso III, da mesma norma, que os presentes autos sejam apensados ao TC 011.088/2005-9, tendo em vista o cumprimento integral das deliberações expedidas nesse processo;

b) que seja dado conhecimento da deliberação que vier a ser proferida à Comissão de Serviços de Infraestrutura do Senado Federal, à Comissão de Viação e Transportes da Câmara dos Deputados e ao Senador Mozarildo Cavalcanti, tendo em vista que a auditoria operacional que fundamentou o Acórdão nº 346/2008 – Plenário foi provocada por questão apresentada ao Tribunal pelo Senador."

É o Relatório.

VOTO

O presente monitoramento foi realizado com o objetivo de verificar o cumprimento das determinações ao Conselho de Aviação Civil – Conac, realizadas por meio do Acórdão 346/2008-TCU-Plenário, as quais tiveram origem na constatação por este Tribunal da necessidade de um estudo específico, por parte dos órgãos competentes, a respeito da efetiva aplicabilidade do instituto da concessão aos serviços de transporte aéreo.

Conforme exposto no Relatório precedente, após a realização dos referidos estudos, o Conac editou a Resolução nº 007, de 6/11/2008, mediante a qual declara inadequado o instituto da concessão na exploração comercial de serviços aéreos e considera o instituto da autorização mais adequado para a outorga desses serviços.

Posteriormente, por meio da Resolução nº 005, de 9/7/2009, aquele Conselho encaminhou ao Presidente da República proposta de projeto de lei, elaborado pelo Ministério da Defesa, que contém alterações ao Código Brasileiro de Aeronáutica, entre as quais se incluem disposições para tornar efetiva a aplicação do instituto da autorização.

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

O referido projeto foi encaminhado à Câmara dos Deputados, por meio da Mensagem nº 115, de 11/3/2010, do Presidente da República, e tramita sob o número PL 6.961/2010.

Considerando as informações coligidas nos autos, pode-se considerar atendida a deliberação deste Tribunal.

Face ao exposto, acolho as propostas da Unidade Técnica e Voto por que este Tribunal adote a deliberação que ora submeto à consideração deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 26 de maio de 2010.

RAIMUNDO CARREIRO
Relator

ACÓRDÃO Nº 1195/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 000.627/2009-0.
2. Grupo I – Classe VII – Assunto: Monitoramento.
3. Interessados: Agência Nacional de Aviação Civil - Anac; Conselho Nacional de Aviação Civil; Ministério da Defesa.
4. Entidade: Agência Nacional de Aviação Civil- Anac.
5. Relator: Ministro Raimundo Carreiro.
6. Representante do Ministério Público: Procurador-Geral Lucas Rocha Furtado (manifestação oral).
7. Unidade: Sec. de Fiscalização de Desestatização (SEFID).
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos que cuidam de Monitoramento pra verificar o cumprimento das determinações do Acórdão nº 346/2008-Plenário.

Acórdão os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. apensar os presentes autos ao TC 011.088/2005-9, ante o cumprimento integral das deliberações expedidas nesse processo;

9.2. dar ciência da presente deliberação à Comissão de Serviços de Infraestrutura do Senado Federal, à Comissão de Viação e Transportes da Câmara dos Deputados e ao Senador Mozarildo Cavalcanti, uma vez que a auditoria operacional que fundamentou o Acórdão nº 346/2008 – Plenário foi motivada por questão apresentada a este Tribunal pelo Senador;

9.3. dar ciência da presente deliberação ao Conselho Nacional de Aviação Civil.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1195-17/10-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro (Relator), José Jorge e José Múcio Monteiro.
13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

(Assinado Eletronicamente)
UBIRATAN AGUIAR
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
RAIMUNDO CARREIRO
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I - CLASSE V – Plenário
TC-021.247/2008-5 [Apensos: TC-021.152/2008-0, TC-021.246/2008-8]
Natureza: Relatório de Auditoria – Temas de Maior significância – Segurança Energética
Unidades: Ministério de Minas e Energia (vinculador); Empresa de Pesquisa Energética - MME; Agência Nacional de Energia Elétrica - MME
Responsáveis: Agência Nacional de Energia Elétrica - MME (02.270.669/0001-29); Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis - MME (02.313.673/0001-27); Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social - Mdic (33.657.248/0001-89); Casa Civil da Presidência da República; Centro de Pesquisa de Energia Elétrica - MME (42.288.886/0001-60); Comissão Nacional de Energia Nuclear (00.402.552/0001-26); Eletrobrás (00.001.180/0002-07); Eletrobrás Termonuclear S.A. - Grupo Eletrobrás - MME (42.540.211/0001-67); Epe (06.977.747/0002-61); Instituto Brasileiro do Meio Ambiente-ES (03.659.166/0008-89); Ministério de Minas e Energia (vinculador); Ministério do Meio Ambiente (vinculador); Petróleo Brasileiro S.A. - MME (33.000.167/0001-01)
Advogado constituído nos autos: não há

SUMÁRIO: RELATÓRIO DE AUDITORIA - TEMAS DE MAIOR SIGNIFICÂNCIA – SEGURANÇA ENERGÉTICA – RECOMENDAÇÕES - DETERMINAÇÕES.

RELATÓRIO

Adoto como relatório a instrução lançada aos autos pela Equipe encarregada da presente auditoria (fls. 595 a 756):

“(...)
Trata-se de relatório do Tema de Maior Significância (TMS) Segurança Energética.
Esse TMS tem por fim avaliar a Segurança Energética do País no que se refere à energia elétrica e abrange os seguintes entes: o Ministério de Minas e Energia (MME), o Ministério de Meio Ambiente (MMA), a Empresa de Pesquisa Energética (EPE), a Agência Nacional de Energia Elétrica (Aneel), a Casa Civil da Presidência da República, a Petróleo Brasileiro S.A. (Petrobras), o Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES), a Centrais Elétricas Brasileiras S.A. (Eletrobrás), a Eletrobrás Termonuclear S.A. (Eletronuclear), o Centro de Pesquisas de Energia Elétrica (Cepel), a Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis (ANP), o Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis (Ibama) e a Comissão Nacional de Energia Nuclear (Cnen).
A fiscalização, sob o formato de TMS, foi determinada pelo Plenário em atendimento à Comunicação do Exmº Sr. Ministro Walton Alencar Rodrigues que apresentou, em 26/03/2008, o Plano de Fiscalização do Tribunal de Contas da União para 2008.
Em razão da multidisciplinariedade do tema, diversidade da clientela auditada e das

especializações das várias unidades do Tribunal, os trabalhos foram desenvolvidos em parceria, incluindo a Secretaria de Fiscalização de Desestatização (Sefid), a 1ª Secretaria de Controle Externo (1ª Secex), a Secretaria de Fiscalização e Avaliação de Programas de Governo (Seprog), a Secretaria de Macroavaliação Governamental (Semag), a Secretaria de Fiscalização de Obras (Secob), a 5ª Secretaria de Controle Externo (5ª Secex), a Secretaria de Controle Externo no Estado do Amazonas (Secex/AM), a Secretaria de Controle Externo no Estado do Rio de Janeiro (Secex/RJ) e a Secretaria de Controle Externo no Estado de Mato Grosso (Secex/MT), sob a coordenação das três primeiras. Também colaboraram para o desenvolvimento desse TMS, no âmbito de suas atribuições, a Secretaria Adjunta de Planejamento e Coordenação (Adplan), o Instituto Serzedello Corrêa (ISC), a Assessoria de Comunicação (Ascom), a Secretaria de Planejamento (Seplan), a Assessoria de Cerimonial e Relações Institucionais (Aceri) e a Assessoria de Relações Internacionais (Arint).

O relatório consolida todos os trabalhos desenvolvidos no âmbito do TMS Segurança Energética, incluindo o relativo ao TC-021.152/2008-0 (apartado), que trata do subtema Gás para Geração de Energia Elétrica. A indústria do gás natural tem-se mostrado imprescindível ao bom funcionamento do setor elétrico. Devido a sua alta complexidade, na medida do necessário, foram apresentadas algumas particularidades sobre essa indústria, a fim de auxiliar na compreensão da segurança energética, especificamente no que se refere à energia elétrica[24].

1.1. ANTECEDENTES

1.1.1. Justificativa para a realização do Tema de Maior Significância (TMS) Segurança Energética

Em 2001, o Brasil sofreu séria crise no abastecimento de energia elétrica que culminou com o racionamento do consumo devido ao elevado risco de ocorrência de um 'apagão' sistêmico. A insuficiência de chuvas experimentada naquele período, precedida por algumas interrupções imprevistas no fornecimento de energia elétrica no final da década de 1990, foi considerada apenas como fator de antecipação dos problemas de abastecimento que ocorreriam cedo ou tarde, em razão do progressivo 'desestoque' dos reservatórios das usinas hidrelétricas. Tal fato teria sido provocado, principalmente, pela queda dos investimentos no setor a partir da década de 1980 que causou atrasos e a não-realização de obras fundamentais à devida expansão das atividades de geração e de transmissão em níveis compatíveis com o desenvolvimento econômico e social do País.

A ocorrência de racionamentos acarreta prejuízos diversos ao Brasil, como os registrados em 2001. Naquele ano, os níveis de demanda de energia elétrica caíram ao patamar registrado em 1997 (redução em cerca de 20 %). Parte dessa queda no consumo esteve associada ao uso mais eficiente da energia elétrica, outra parte, porém, deu-se em razão da redução forçada da atividade produtiva do País. Além da diminuição global no consumo, o impacto sobre os consumidores foi direto, com elevação das tarifas.

O TCU contabilizou que o custo total do Programa Emergencial de Redução do Consumo de Energia Elétrica (Percee) foi da ordem de R$ 32 bilhões em valores nominais (cerca de 45 bilhões em valores atualizados)[25].

À época, creditou-se o aprofundamento do desequilíbrio entre demanda e oferta às indefinições no marco regulatório do modelo de reestruturação do setor elétrico brasileiro, decorrentes das Leis 9.074, de 07/07/1995, e 9.648, de 27/05/1998, que estabeleceram normas para outorga e prorrogação de concessões e transferiram dos agentes governamentais para os agentes privados substancial parte das responsabilidades de execução dos empreendimentos de expansão do sistema.

Visando corrigir as deficiências setoriais, o modelo do setor elétrico foi revisto em 2004, a partir

---

[24] No Apêndice 2, são apresentadas especificidades da indústria do gás cuja leitura é extremamente recomendável aos que possuem conhecimento incipiente acerca dessa indústria.

[25] Acórdão 1.543-P/2009.

das regras estabelecidas pela Lei 10.848, de 15/03/2004, regulamentada pelo Decreto 5.163, de 30/07/2004.

Ao trazer novas perspectivas, as modificações introduzidas por essa Lei objetivaram, primordialmente, garantir a segurança no suprimento de energia e a modicidade tarifária, por meio da ampliação da oferta de energia elétrica (incentivo a novos empreendimentos hidrelétricos e termelétricos) e da expansão das linhas de transmissão, de modo a prevenir riscos de racionamentos, e atender aos consumidores cativos[26] por meio de leilões regulados (tendo por critério a menor tarifa). Além disso, a política energética vigente tem por princípios a universalização do atendimento, a expansão ao mínimo custo, o respeito aos contratos existentes, o fortalecimento do planejamento, a diversificação da matriz (incluindo o uso de energia renovável), a integração e o desenvolvimento nacionais.

A partir de 2007, com o Programa de Aceleração do Crescimento (PAC) e as perspectivas de elevação das taxas de crescimento econômico e do correspondente consumo de energia elétrica, analistas do setor apontaram que a expansão da oferta não estaria compatível com o crescimento da demanda, sendo que alguns previam a ocorrência de outra crise de abastecimento e 'apagões' entre 2011 e 2013. Ademais do risco de desequilíbrio estrutural, há a preocupação de que a modicidade tarifária esteja sendo afastada das prioridades apregoadas pela Lei 10.848/2004.

Ainda que não se configure efetivamente um racionamento, a simples elevação do risco de déficit de energia acima do patamar definido pelo Conselho Nacional de Política Energética (CNPE) e a imprevisibilidade dos custos de geração trazem impactos diversos sobre a economia brasileira, como a inibição de investimentos privados no País, o que, certamente, aumenta o custo Brasil.

As projeções de crescimento econômico nacional, incluídas as perspectivas incorporadas pelo Programa de Aceleração do Crescimento (PAC), apresentam como variável-chave o desenvolvimento de uma matriz energética compatível com as necessidades futuras, em termos de disponibilidade, diversidade e competitividade das fontes primárias.

Assim, o TCU entendeu justificável a elaboração deste trabalho, que representa o esforço simultâneo de diversas unidades técnicas desta Corte, uma vez que uma visão consolidada do tema segurança energética pode trazer um diagnóstico do alcance do marco regulatório de 2004, bem como identificar eventuais aperfeiçoamentos necessários ao modelo energético vigente no País.

1.1.2. Trabalhos anteriores do Tribunal de Contas da União

A condução de políticas públicas afetas ao setor elétrico envolve um rol extenso de agentes (Ministérios, Agências Reguladoras, Empresas Públicas, entre outros) e passa por uma gama expressiva de focos de atuação. Da mesma forma, o controle externo dos entes governamentais integrantes desse setor, e dos correlacionados, está sob a responsabilidade de várias Unidades Técnicas do Tribunal. Nesse contexto, o TCU tem acompanhado a conformidade da gestão e os resultados alcançados por esses entes governamentais. O TMS não é uma ação isolada do Tribunal para avaliação do setor elétrico, mas encontra-se no bojo de estratégias de controle que trazem resultados tanto econômicos, como de garantia da regularidade e da melhoria do próprio ambiente regulatório.

Assim, a temática segurança energética está associada a diversos trabalhos realizados pelo Tribunal em áreas específicas, entre os quais, a guisa de exemplos, destacam-se:

a) acompanhamento da implementação das metas estabelecidas nos planos decenais de geração e de transmissão de energia (Acórdãos 760-P/2004 e 943-P/2007), realizado desde 2004 em decorrência da Decisão 456-P/2002;

b) auditoria para avaliar a regulamentação e a implementação, por parte da Aneel, dos encargos tarifários relativos à aquisição de energia elétrica e à contratação de capacidade de geração emergencial ('seguro apagão') e da recomposição tarifária extraordinária (Acórdão 1.543-P/2009);

b) auditoria sobre perdas elétricas repassadas para os usuários (Acórdão 2.211-P/2008);

26 Consumidor ao qual só é permitido comprar energia do concessionário, permissionário ou autorizado a cuja rede esteja conectado.

c) auditoria operacional sobre energia, meio ambiente e as dificuldades para obtenção da licença prévia de hidrelétricas por ocasião dos leilões de energia nova de 2005 e de 2006 (Acórdão 2.164-P/2008);

d) acompanhamento dos processos de concessão da expansão da geração e da transmissão de energia elétrica, que incluem desde a análise dos estudos de viabilidade econômica e financeira da concessão até a análise da conformidade dos contratos assinados entre a União e as empresas concessionárias (a título de exemplo, citam-se os Acórdãos 2138-P/2007, 602-P/2008 e 1945-P/2008 referentes, respectivamente, ao acompanhamento dos leilões das usinas hidrelétricas de Santo Antônio e de Jirau, no rio Madeira, e linhão de transmissão do Complexo do Madeira);

e) auditoria operacional sobre a retomada da construção da Usina Nuclear Angra III (Decisão 1.685-P/2002);

f) auditoria operacional para averiguação da eficiência do encargo tarifário Conta de Consumo de Combustíveis Fósseis dos Sistemas Isolados CCC-ISOL como indutor de modicidade tarifária para esses sistemas (Acórdãos 556-P/2005 e 923-P/2008);

g) auditoria operacional para avaliação do Programa de Gás Natural (Acórdão 619-P/1998) e fiscalizações relativas ao gasoduto Urucu-Manaus (Acórdãos 2354-P/2006, 710-P/2003 e 10-P/2003).

1.2. O TEMA DE MAIOR SIGNIFICÂNCIA (TMS) SEGURANÇA ENERGÉTICA

1.2.1. Problema do TMS

Possibilidade de desequilíbrio entre a oferta e a demanda de energia elétrica entre os anos de 2009 e 2016 em níveis superiores aos regularmente admissíveis (definidos pelo Conselho Nacional de Política Energética – CNPE), ameaçando a segurança energética do País, a modicidade tarifária e a sustentabilidade do setor.

1.2.2. Objetivo do TMS

Avaliar a adequação de políticas e ações dos agentes do setor elétrico para garantir o abastecimento do mercado nacional de energia, com segurança, eficiência e sustentabilidade.

O critério segurança pressupõe o atendimento satisfatório da demanda nacional com qualidade e continuidade, respeitando-se os riscos de déficit definidos pelo Conselho Nacional de Política Energética (CNPE). A eficiência refere-se à modicidade tarifária no mercado regulado e à remuneração justa do capital investido, sustentáculos do modelo de comercialização e expansão estabelecido na Lei 10.848/2004 e regulamentado no Decreto 5.163/2004. A sustentabilidade inclui o uso racional dos recursos e a observação à legislação ambiental.

1.2.3. Escopo do TMS

O TMS Segurança Energética tem como escopo verificar, no âmbito das políticas públicas nacionais de energia, se existem ações efetivas que visem a mitigar os riscos de repetição dos problemas de escassez energética registrados em 2001, contribuindo com a articulação entre os atores responsáveis pela formulação e implementação dessas políticas e com o aprimoramento do desempenho dos entes setoriais, de modo a alcançar os objetivos e as diretrizes nacionais estabelecidos para segurança, eficiência e sustentabilidade energética do País.

As políticas públicas concernentes ao setor elétrico externam as diretrizes e as prioridades definidas pelo Governo nessa área. Para que essas diretrizes e prioridades se concretizem, é necessário prévio planejamento (pilar fundamental para uma visão sistêmica e integrada da expansão da demanda e da oferta de diversos energéticos), com metas e estratégias para sua implantação, as quais devem ser seguidas de criteriosa regulação e fiscalização. Assim, entre os diversos enfoques possíveis no TMS, mostrou-se conveniente que a análise se dê no planejamento e na sua interface com as políticas públicas, na implantação desse planejamento, por meio de licitações e demais modalidades de contratação, na regulação e na fiscalização setorial.

Em relação à abrangência, o tema Segurança Energética é bastante extenso. Considerando os

trabalhos anteriormente realizados pelo Tribunal, bem como as possíveis fragilidades para suprimento de energia elétrica do País, o TMS avalia a oferta (incluindo política associada à energia alternativa) e a demanda de energia elétrica, descreve pontos acerca do acesso à energia elétrica (já que em um sentido mais amplo, pode-se não ter segurança energética por simplesmente ela estar indisponível a um segmento da população) e à continuidade dos serviços e também questões conjunturais, como a oferta de gás, com impactos relevantes na operação e na própria estabilidade do sistema elétrico brasileiro.

1.2.4. Metodologia do TMS e Questões de Auditoria

Estabelecido o objetivo, suportado por encontros e discussões presenciais com especialistas e representantes dos órgãos e entidades auditados realizados durante a fase de planejamento, definiu-se que para atingi-lo seria necessária a análise dos seguintes aspectos: (a) planejamento da expansão da matriz elétrica brasileira; (b) implantação do planejamento, por meio de licitações e demais modalidades de contratação de energia; e (c) regulação e fiscalização.

Dessa forma, a equipe de auditoria procurou explorar por meio de entrevistas e de apresentações de gestores dos órgãos e entidades auditadas e pela análise de documentos, dados e informações requisitados, as seguintes questões de auditoria:

Questão 01 – O planejamento definido para a expansão da geração e transmissão de energia elétrica atende à previsão da demanda de energia no horizonte do Plano Decenal 2007-2016? A segurança, a eficiência e a sustentabilidade da expansão estão sendo observadas?

Questão 02 – As licitações e demais modalidades de contratação de energia são compatíveis com a eficiência, a segurança e a sustentabilidade do sistema?

Questão 03 – Há problemas na regulação e na fiscalização que podem afetar a eficiência, a segurança e a sustentabilidade do sistema?

Merece registro o fato de que todos os gestores mostraram-se bastante disponíveis para colaborar com a auditoria. Além disso, também houve bastante interesse de especialistas relacionados ao mercado de energia.

1.2.5. Estrutura do relatório

O relatório encontra-se dividido em cinco capítulos, sendo que o primeiro apresenta uma breve introdução. No Capítulo 2, tem-se uma visão geral do setor elétrico brasileiro, incluindo exposição sobre a configuração do sistema elétrico nacional, o marco regulatório e os principais agentes institucionais do setor elétrico e da indústria nacional de gás natural, além de discorrer sobre fontes alternativas de energia elétrica, eficiência energética e Programa Luz para Todos. O Capítulo 3, por sua vez, enuncia os principais achados de auditoria encontrados pela equipe do TCU, concernentes à segurança energética, sob a ótica do planejamento, das licitações e demais modalidades de contratação, da regulação e da fiscalização setorial. Por fim, os Capítulos 4 e 5 tratam, respectivamente, das conclusões do trabalho e das propostas de encaminhamento.

2. VISÃO GERAL DO SETOR ELÉTRICO BRASILEIRO

Considerando as especificidades setoriais, para melhor compreensão dos resultados desse trabalho de fiscalização, faz-se necessário traçar um panorama do sistema elétrico brasileiro: sua configuração, o marco legal que o cerca e os principais agentes institucionais. Dado o contexto de segurança energética e o escopo delineado para o TMS, também são apresentados detalhes acerca da indústria nacional de gás natural, do potencial das fontes alternativas nacionais e da conservação de energia.

2.1. CONFIGURAÇÃO DO SISTEMA ELÉTRICO NACIONAL

O Brasil possui um sistema hidrotérmico de grande porte para produção, transmissão e distribuição de energia elétrica, atendendo a mais de 140 milhões de pessoas. A geração, com múltiplos proprietários, está estruturada com forte predominância de usinas hidrelétricas. Como essas usinas são construídas em espaços onde melhor se podem aproveitar as afluências e os desníveis dos rios, geralmente situados em locais distantes dos centros consumidores, foi necessário desenvolver no País extenso sistema de transmissão. As variações climáticas e hidrológicas tendem a ocasionar

excesso ou escassez de produção hidrelétrica em determinadas regiões e períodos do ano. A interligação viabiliza a troca de energia entre essas regiões, permitindo-se, assim, obter os benefícios da diversidade de regime dos rios das diferentes bacias hidrográficas brasileiras.

O atendimento aos consumidores cativos finais é realizado pelas distribuidoras de energia elétrica, que adquirem energia dos geradores. O serviço de transporte até a área de concessão das distribuidoras é realizado por transportadoras (via linhas de transmissão).

De maneira geral, a estrutura da indústria elétrica ainda é mista no que se refere à propriedade do capital. Apesar das privatizações ocorridas no passado, ainda convivem no setor empresas privadas e estatais (federais e estaduais), as quais devem estar desverticalizadas[27].

As diversas regiões do País são atendidas pelo Sistema Interligado Nacional (SIN) e pelos Sistemas Isolados (SIsol). O SIN é formado por empresas das regiões Sul, Sudeste, Centro-Oeste, Nordeste e parte da região Norte, ao passo que o SIsol é composto, principalmente, por centrais elétricas situadas na região Norte. Os Sistemas Isolados mais importantes, do ponto de vista da dimensão do consumo, são os que atendem às capitais da região Norte, exceto Belém, que já está interligada ao SIN. Prevê-se a entrada em operação da interligação dos Estados do Acre e de Rondônia ainda em 2009.

Em termos territoriais, o SIsol está inserido em uma área correspondente a cerca de 50 % do território nacional, onde é consumida cerca de 3 % da energia elétrica utilizada no País. Nos sistemas de Manaus, Porto Velho (em processo de interligação) e Macapá, a geração de eletricidade é hidrotérmica. Em Rio Branco, a geração local é estritamente térmica (em processo de interligação). Em Boa Vista e parte do interior do Estado de Roraima, a energia é importada da Venezuela. A maioria dos sistemas do interior desses Estados é suprida por unidades geradoras a diesel.

Desde meados da década de 1970, o sistema eletroenergético brasileiro é operado de forma coordenada, no intuito de se obterem ganhos sinérgicos a partir da interação entre os agentes. A operação busca minimizar os custos globais de produção de energia elétrica, contemplar restrições intra e extrassetoriais e aumentar a confiabilidade do atendimento. Atualmente, no SIN, essa atividade é exercida pelo Operador Nacional do Sistema Elétrico (ONS).

Conceitualmente, a operação centralizada do SIN está embasada na interdependência operativa entre as usinas, na interconexão dos sistemas elétricos e na integração dos recursos de geração e transmissão para atender o mercado. A interdependência operativa é alcançada pelo aproveitamento conjunto dos recursos hidrelétricos, mediante a construção e a operação de usinas e reservatórios em cascata (localizados em sequência ao longo de uma bacia hidrográfica)[28], conjugado às disponibilidades hídricas das diversas bacias. A interconexão dos sistemas se dá por meio da transmissão, a qual liga as diferentes regiões do País, permitindo fluxo de energia de forma a otimizar a geração, respeitando também as disponibilidades hídricas das bacias e as demandas regionais por energia elétrica.

A utilização integrada dos recursos de geração e transmissão do Sistema Interligado permite reduzir os custos operativos, minimizar a produção térmica e reduzir o consumo de combustíveis, sempre que houver *superávits* hidrelétricos em alguns pontos do sistema. Em períodos de condições hidrológicas desfavoráveis, as usinas térmicas contribuem para o atendimento do mercado. Assim, a participação complementar das usinas térmicas no atendimento ao mercado consumidor também exige interconexão e integração entre os agentes.

Como o sistema hidrotérmico brasileiro opera com usinas de grandes reservatórios, a decisão

---

[27] A desverticalização pressupõe que uma mesma empresa não seja detentora simultaneamente de concessão em mais de um segmento (geração, transmissão e distribuição).

[28] A operação de uma determinada usina hidrelétrica depende das vazões afluentes a outras usinas situadas a montante (que podem ser de empresas diferentes). De forma análoga, a sua operação afeta as usinas a jusante.

tomada hoje de armazenar ou não a matéria-prima disponível advém de uma análise econômica e de impacto social (decorrente do risco potencial de déficit, ou seja, risco teórico de que falte energia), que tem reflexos diretos no custo de operação do SIN. Isto porque despachar ou não as termelétricas (e com que frequência o fazer) é uma decisão que reflete nos custos, imediatos e mediatos, da energia gerada.

Uma vez que o valor da energia gerada a partir de potenciais hidrelétricos é bastante inferior às demais fontes, a utilização da fonte hidráulica em situações pluviais favoráveis implica considerável redução do custo de geração. De maneira diversa, em períodos de escassez de chuvas, o acionamento contínuo das usinas termelétricas, embora mitigue os riscos de racionamento e desabastecimento de energia, porquanto permite que os reservatórios hidrelétricos mantenham-se dentro de uma faixa salutar de segurança, eleva o custo da oferta interna de energia, vez que insere no preço do MWh o valor imanente ao combustível aplicado para geração de energia.

O Brasil possui cerca de 102.000 MW de capacidade instalada. Desse total, as fontes renováveis respondem por, aproximadamente, 82 %. Destaque-se que o parque hidráulico instalado responde por quase 70 % da capacidade nacional, enquanto as fontes térmicas (gás natural, petróleo, carvão mineral e nuclear) representam mais de 18 %, e as usinas à biomassa e eólicas juntas atingem cerca de 5 % do potencial de geração do País. A Figura 1 exibe, em termos de capacidade instalada, a matriz de geração elétrica nacional, considerando tanto os sistemas isolados, como o SIN.

Ponto interessante que merece destaque refere-se à representatividade do parque termelétrico a gás natural, que suplanta, atualmente, mais de 10 % (11.394 MW) da capacidade de geração e, considerando o modelo adotado de despacho por ordem de mérito econômico[29], respondeu, em 2008, por mais de 45 % (23.015 GWh) da eletricidade não hidráulica gerada no SIN. Não obstante tais unidades geradoras exercerem um papel coadjuvante na oferta interna de energia, a função dessas unidades no sistema hidrotérmico brasileiro é vital para a otimização dos recursos naturais e apresenta reflexos imediatos no custo de operação do Sistema.

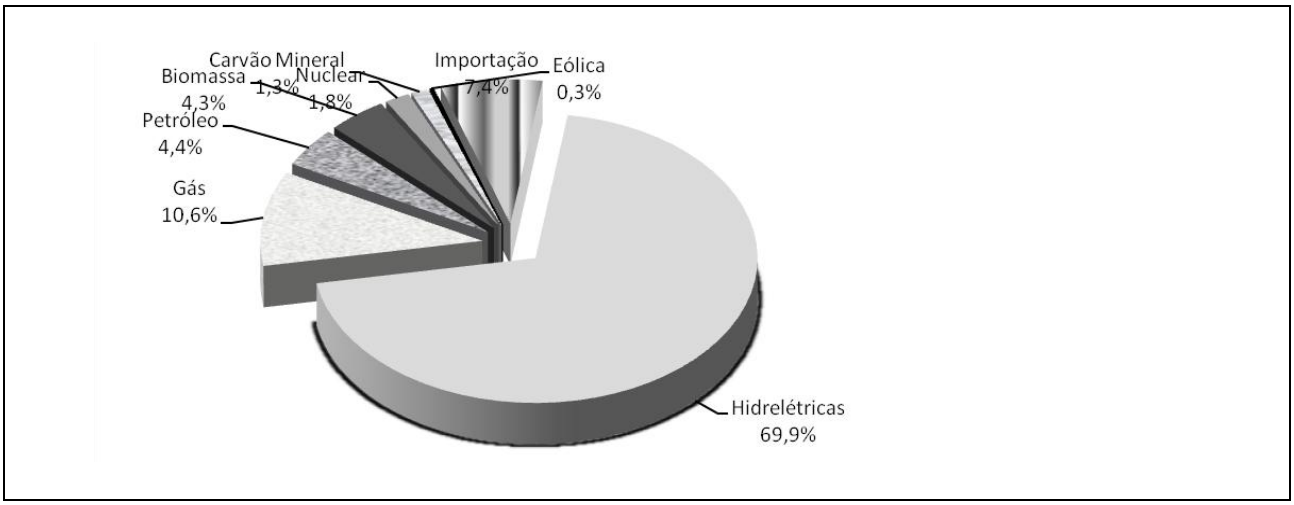


Figura 1 - Capacidade instalada para geração de energia elétrica no Brasil (inclui importação)

(atualizada em 27/01/2009)

Fonte: Aneel (*http://www.Aneel.gov.br/aplicacoes/capacidadebrasil/OperacaoCapacidadeBrasil.asp*)

2.2. Novo Modelo do Setor Elétrico e Principais Agentes Institucionais do Setor Elétrico

O novo modelo do setor elétrico entrou em funcionamento em 2004, a partir das regras

[29] As usinas termelétricas são ordenadas para despachos de acordo com o custo que imprimem ao Sistema.

estabelecidas pela Lei 10.848/2004, regulamentada pelo Decreto 5.163, de 30/07/2004.

De acordo com a Exposição de Motivos 95/MME, as modificações implementadas pelo novo modelo do setor devem atender às finalidades de modicidade tarifária para os consumidores; continuidade e qualidade na prestação do serviço; justa remuneração aos investidores, de modo a incentivá-los a expandir o serviço; e universalização do acesso aos serviços de energia elétrica e do seu uso. Além disso, em sua implantação, devem ser observados os pressupostos de respeito aos contratos existentes; redução dos custos de transação durante o período de implantação; redução de pressões tarifárias adicionais para o consumidor e criação de ambiente propício à retomada de investimentos.

O novo modelo do setor elétrico prevê dois ambientes para contratação de energia: um livre e outro regulado. No ambiente de contratação livre (ACL), empresas de geração vendem sua energia para atendimento aos consumidores livres, por intermédio de contratos bilaterais autonomamente negociados, isto é, sem a intervenção direta do Governo. No ambiente de contratação regulada (ACR), a venda de energia dos geradores para as concessionárias, permissionárias e autorizadas de serviço público de distribuição de energia se dá por meio de leilões para o atendimento aos consumidores com tarifas reguladas (consumidores cativos).

Buscou-se também a criação de um marco regulatório estável por meio da redefinição das funções e atribuições dos agentes institucionais, concorrendo para aclarar o papel estratégico do Ministério de Minas e Energia (MME) como poder concedente, ficando a Agência Nacional de Energia Elétrica (Aneel) destinada a exercer as funções reguladoras, fiscalizadoras e de mediação. A Câmara de Comercialização de Energia Elétrica (CCEE), que substituiu o Mercado Atacadista de Energia Elétrica (MAE), tem por finalidade viabilizar a comercialização de energia elétrica no Sistema Interligado Nacional nos Ambientes de Contratação Regulada e de Contratação Livre. O Operador Nacional do Sistema Elétrico (ONS) continuou com a função de coordenar e controlar as operações de geração e transmissão do SIN.

Outros órgãos também foram criados com a finalidade de garantir a segurança do suprimento atual e de desenvolver estudos e projetos de expansão do sistema que atendam os critérios de modicidade tarifária. Assim, criou-se o Comitê de Monitoramento do Setor Elétrico (CMSE) e a Empresa de Pesquisa Energética (EPE).

O CMSE tem a finalidade de acompanhar e de avaliar permanentemente a continuidade e a segurança do suprimento eletroenergético em todo o território nacional. A EPE, por sua vez, tem como atribuições a realização de estudos para o planejamento energético do mercado brasileiro com vista ao aproveitamento de novos potenciais para a produção de energia, além do acompanhamento da execução daqueles que já estão sendo realizados por outros entes.

Em relação ao financiamento para o setor elétrico, destaca-se o BNDES entre os agentes financiadores para os projetos privados e a Eletrobrás para os projetos públicos.

No Apêndice 1, tem-se uma ilustração da interação entre diversos agentes da governança no setor elétrico e da área ambiental, agentes setoriais, usuários de energia elétrica, grupos de interesse, Judiciário, Ministério Público e Tribunal de Contas da União. Essa governança envolve, entre outras atividades, a definição e a implantação das políticas, a participação no mercado, a defesa de interesses de impactados pela expansão da geração e da transmissão, o controle da legalidade, a defesa de interesses sociais e individuais indisponíveis e o controle externo.

2.3. Marco Regulatório e Principais Agentes da Indústria Nacional de Gás Natural

Até a recente edição da Lei 11.909, de 04/03/2009 (Lei do Gás), as questões relativas à indústria brasileira de gás natural vinham sendo orientadas por duas espécies normativas principais, a Constituição Federal de 1988 (CF 1988) e a Lei 9.478, de 06/08/1997 (Lei do Petróleo), alterada pela Lei 11.097, de 13/01/2005. A CF 1988, em seu art. 25, § 2º, após o texto dado pela Emenda

Constitucional 5, de 15/08/1995, estabelece que os Estados da Federação possuem a competência para explorar os serviços locais de gás canalizado, diretamente ou sob o regime de concessão.

A Lei do Gás alterou a Lei do Petróleo no que se refere aos princípios básicos que norteiam as atividades que compõem as indústrias de petróleo e do gás natural, e dispôs sobre as atividades relativas ao transporte de gás natural (conforme Constituição Federal, art. 177), bem como sobre as atividades de tratamento, processamento, estocagem, liquefação, regaseificação e comercialização de gás natural. Além disso, a Lei do Gás prevê que gasodutos de transporte de interesse geral estão submetidos ao regime de concessão, à exceção de empreendimentos oriundos de acordos internacionais e em processo de licenciamento ambiental que, na data de publicação da Lei, ainda não tinham obtido autorização da Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis (ANP), permanecerão sob o regime de autorização. Há ainda a possibilidade de o consumidor livre, o autoprodutor ou o autoimportador com necessidades de movimentação de gás natural que não possam ser atendidas pela distribuidora local construir e implantar diretamente as instalações e os dutos para o seu uso específico, os quais serão incorporados ao patrimônio estadual, mediante declaração de utilidade pública e justa e prévia indenização (fl. 553).

Ante as especificidades do setor, acredita-se que a existência do marco legal próprio e adequado para o gás natural tenha o condão de conferir mais segurança ao mercado e, por conseguinte, impactar diretamente as decisões de investimento pelo setor privado.

A indústria brasileira de gás natural apresenta uma diversidade de atores que atuam em distintas atividades da cadeia: Governo Federal e Estadual; agências reguladoras; investidores dos ramos de exploração e produção, processamento, transporte e distribuição de gás natural; e, na ponta, os consumidores de diversos ramos (setor elétrico, industrial, veicular, residencial, etc.). Os principais agentes dessa indústria são: a Petrobras, a Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis e o Ministério de Minas e Energia.

A Petrobras é a grande fornecedora de gás natural no Brasil e está presente em todas as fases do processo, desde a exploração e produção até o transporte, a importação e a comercialização, à parte apenas a distribuição intraestadual do gás canalizado até o consumidor final, que foi decretada constitucionalmente como monopólio dos Estados. Há, no entanto, a atuação da companhia mediante participações em várias das Companhias Distribuidoras Locais (CDL)[30].

A Emenda Constitucional 9/1995, que alterou o § 1º do art. 177 da Constituição Federal de 1988, juntamente com a Lei 9.478/1997 (Lei do Petróleo), instituíram nova fase na indústria do petróleo e gás natural, retirando da Petrobras o monopólio sobre o setor. Com a quebra do monopólio de direito, o mercado brasileiro permitiu a entrada de capital estrangeiro e várias empresas tiveram a oportunidade de instalar-se no Brasil. Todavia, o cenário atual demonstra que o grupo Petrobras é ainda o grande responsável pela produção, processamento e transporte de gás natural no País, revelando que o monopólio de fato ainda persiste. A expectativa com a nova Lei é que haja maior competitividade entre os agentes do setor.

A ANP, entidade de regulação do setor, foi criada pela Lei 9.478/1997 (Lei do Petróleo), com a alteração dada pela Lei 11.097/2005, e tem por finalidade 'promover a regulação, a contratação e a fiscalização das atividades econômicas integrantes da indústria do petróleo, do gás natural e dos biocombustíveis [...]'. Entre as atribuições da Agência, merecem ressalto (art. 8º, Lei do Petróleo): obedecer aos princípios definidos na política energética nacional, dando ênfase à proteção dos interesses dos consumidores quanto a preço, qualidade e produtos; estabelecer os blocos a serem licitados, bem como elaborar os respectivos editais; autorizar o exercício das demais atividades, excetuando-se exploração e distribuição; estabelecer tarifas que remunerem o serviço prestado, bem

[30] A Lei 11.909/2009, art. 46, dispõe acerca da faculdade de o consumidor livre, o autoprodutor ou o autoimportador que possuam necessidades de movimentação de gás natural que não podem ser atendidas pela distribuidora local construir e implantar diretamente as instalações e os dutos para o seu uso específico, os quais serão incorporados ao patrimônio da companhia, mediante prévia indenização. No entanto, cabe à legislação estadual prever a existência e regular a atuação do agente "consumidor livre", sendo que, atualmente, apenas os Estados do Rio de janeiro e São Paulo possuem esta previsão.

como arbitrar o conflito entre os agentes, no caso de não haver acordo entre as partes; e fiscalizar as atividades da cadeia diretamente ou mediante convênios.

Com o advento da Lei do Gás foram acrescidas outras atribuições à ANP, entre as quais: regular e fiscalizar o acesso à capacidade dos gasodutos; promover, direta ou indiretamente, as chamadas públicas para a contratação de capacidade de transporte de gás natural, conforme as diretrizes do MME; informar a origem ou a caracterização das reservas do gás natural contratado e a ser contratado entre os agentes de mercado; regular e fiscalizar o exercício da atividade de estocagem de gás natural, inclusive no que se refere ao direito de acesso de terceiros às instalações concedidas; elaborar os editais e promover as licitações destinadas à contratação de concessionários para a exploração das atividades de transporte e de estocagem de gás natural; celebrar, mediante delegação do MME, os contratos de concessão para a exploração das atividades de transporte e estocagem de gás natural sujeitas ao regime de concessão; autorizar a prática da atividade de comercialização de gás natural, dentro da esfera de competência da União; e articular-se com órgãos reguladores estaduais e ambientais, objetivando compatibilizar e uniformizar as normas aplicáveis à indústria e aos mercados de gás natural. A Lei do Gás também atribui à ANP a supervisão da movimentação de gás natural na rede de transporte, bem como a coordenação dessa movimentação em situações caracterizadas como de contingência.

Em relação às tarifas, não há controle estatal direto sobre o mercado, tendo em vista a ausência de amparo legal para a regulação de preços de gás natural. A ANP efetua, tão somente, a análise técnica para autorização de transporte de gás natural em gasodutos, de gás natural liquefeito (GNL) e de oleodutos em geral. No que se refere à análise econômico-financeira, até a publicação da Lei do Gás (Lei 11.909/2009), 'a ANP restringia-se a estabelecer os critérios para o cálculo tarifário e aprovar a metodologia de cálculo do custo de capital que o fundamenta' (fl. 553). Relativamente aos contratos das usinas termelétricas (UTE) do Programa Prioritário de Termeletricidade (PPT)[31], a Agência limita-se ao acompanhamento da aplicação do disposto na Portaria Interministerial MME/MF 234, de 22/07/2002, que fixou o preço base máximo, em reais por milhões de BTU, para suprimento de gás natural destinado à produção de energia elétrica pelas usinas integrantes do PPT vinculadas ao sistema elétrico interligado e criou a Conta de Compensação e a Parcela Compensatória destinadas a viabilizar a manutenção dos preços do gás natural fixos, em reais, por períodos de doze meses consecutivos[32].

A regulação da indústria brasileira de gás natural encontra-se sob responsabilidade tanto da esfera federal quanto da estadual. A estrutura regulatória do setor pode ser visualizada na Figura 2. Como espelha a imagem, até o *city gate* (ponto de entrega) opera-se a regulação da ANP, ao passo que no âmbito intraestadual, a distribuição para o consumidor final é regulada pelas agências estaduais, que possuem procedimentos díspares, de acordo com a entidade federada considerada. Com a publicação da Lei do Gás, a ANP recebeu a incumbência de 'articular-se com órgãos reguladores estaduais e

---

[31] Ao se aproximar a crise de energia de 2001, o Governo Federal criou o Programa Prioritário de Termeletriciade (PPT), instituído por meio do Decreto 3.371, de 24/02/2000, que incentivava a implantação de usinas termelétricas a gás natural, mediante garantia de suprimento de gás natural por até 20 anos, com preços regulados pelo Ministério da Fazenda.

[32] A Portaria Interministerial MME/MF 234, de 22/07/2002, estabeleceu um preço máximo ao gás natural de US$ 2,581 por milhão de BTU e o mecanismo para manter o preço equivalente em reais (R$) constante durante períodos de 12 meses, aplicáveis às geradoras pertencentes ao PPT. A Conta de Compensação (CC) é definida como sendo o saldo do montante da diferença entre, de um lado, o preço, em Reais, do gás natural vigente nas diversas datas de vencimento das faturas, resultante da conversão do equivalente em dólares dos Estados Unidos da América da parcela do preço definida no inciso I do art. 4º por ocasião do último reajuste, utilizando-se a taxa de câmbio da data de vencimento da fatura, e, de outro, o preço fixo em Reais, nos termos do art. 3º, ponderado pelos volumes faturados, acrescido da respectiva remuneração financeira; A Parcela Compensatória (PC) é definida como sendo o valor da CC, na data de aniversário do contrato, acrescido da estimativa de remuneração financeira a ser aplicada no período de compensação, dividido pelo volume de gás com compromisso firme de recebimento, para o período de doze meses subsequentes.

ambientais, objetivando compatibilizar e uniformizar as normas aplicáveis à indústria e aos mercados de gás natural' (fl. 553). Maiores detalhes em relação à regulação da indústria de gás no Brasil estão disponíveis no Apêndice 2.

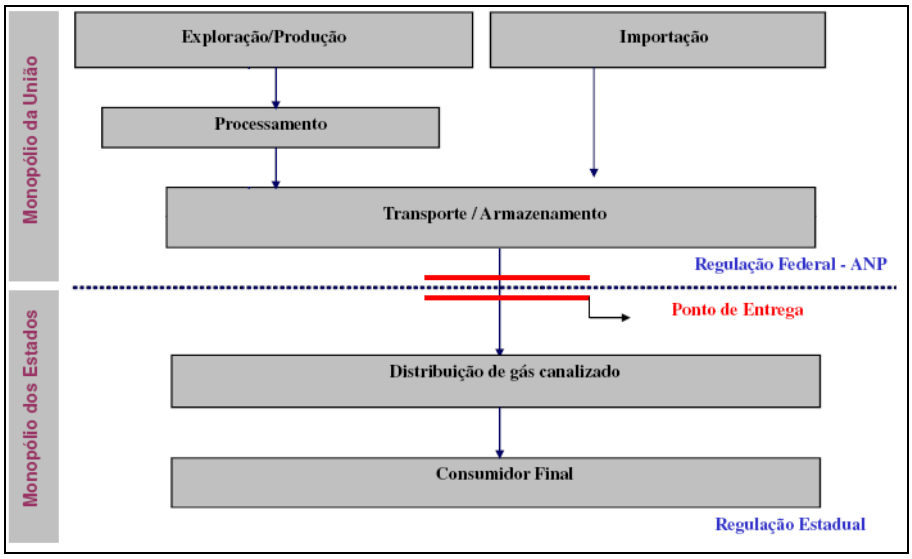


Figura 2 - Competência regulatória da indústria nacional de gás natural
Fonte: ANP

Já ao Ministério de Minas e Energia, cabe formalmente a definição de diretrizes para a indústria nacional de gás natural (Lei 8.422, de 13/05/1992, art. 6º, inc. I).

2.4. FONTES ALTERNATIVAS DE ENERGIA ELÉTRICA

As condições geográficas do País, em virtude da extensão e localização territorial, e da disponibilidade de recursos naturais, possibilitam grande potencial de contribuição das fontes alternativas à matriz elétrica brasileira. Essa energia se caracteriza pela possibilidade de instalação em menor prazo e em maior proximidade aos centros consumidores, bem como por mitigar os efeitos das mudanças climáticas (além de estar passível de habilitação como mecanismo de desenvolvimento limpo[33]).

Na maioria dos países, o conceito de fontes alternativas assemelha-se ao de fontes renováveis, pois esta representa opção à energia fóssil (petróleo e carvão), que é a principal fonte de energia mundial. Segundo o Portal das Energias Renováveis (2009), 'energia renovável é fonte de energia ilimitada, uma vez que sua utilização hoje não implica diminuição da sua disponibilidade amanhã. Exemplo: solar, eólica, hidrelétrica'. Como a matriz elétrica brasileira está baseada em usinas hidrelétricas de grande porte, a energia proveniente desses empreendimentos, apesar de renovável, não é considerada uma fonte alternativa (no País, as demais fontes renováveis são tidas como alternativas).

Em termos de políticas públicas nacionais para a energia alternativa, destaca-se o Programa de Incentivo às Fontes Alternativas de Energia Elétrica (Proinfa), instituído pela Lei 10.438, de 26/04/2002, regulamentado pelo Decreto 5.025, de 30/03/2004. O objetivo principal do Programa é diversificar a matriz energética nacional, estimulando o desenvolvimento da produção de energia alternativa no Sistema Interligado Nacional (SIN), com base em fontes eólicas, pequenas centrais hidrelétricas e biomassa.

De acordo com essa Lei, o Programa possui duas etapas de execução. O objetivo da primeira, com o término previsto para dezembro 2008, era a implantação de 3.300 MW de capacidade de energia alternativa na matriz elétrica nacional. A segunda etapa prevê que a participação dessas fontes de

[33] O Mecanismo de Desenvolvimento Limpo (MDL) foi estabelecido pelo Protocolo de Kioto para mitigar o aquecimento global e consiste na implantação de projetos, por parte de países em desenvolvimento, que promovam a redução de emissões ou a captura de gases causadores do efeito estufa.

energia atenda a 10 % do consumo anual de energia elétrica no País, objetivo a ser alcançado em até 20 anos, incorporados o prazo e os resultados da primeira etapa do Programa. Maiores detalhes em relação ao Proinfa estão disponíveis no Apêndice 3.

2.5. Eficiência Energética

A eficiência energética representa uma atividade técnico-econômica que possui como objetivos: proporcionar o melhor consumo de energia e água, com redução de custos operacionais correlatos; minimizar contingenciamentos no suprimento desses insumos; e introduzir elementos e instrumentos necessários para o gerenciamento energético e hídrico da empresa ou empreendimento (Abesco, 2009).

As principais ações governamentais referentes à eficiência energética estão inseridas no Programa Nacional de Conservação de Energia Elétrica (Procel). Há ainda outras ações também em desenvolvimento por outros órgãos/empresas, como o Programa Nacional da Racionalização do Uso dos Derivados do Petróleo e do Gás Natural (Conpet) da Petrobras, o Programa de Eficiência Energética e Combate ao Desperdício de Energia da Aneel, bem como iniciativas do BNDES e da Caixa Econômica Federal.

O Procel, criado em 1985, tem por missão 'articular o setor elétrico e a sociedade visando fomentar a eficiência energética e o uso racional da energia, em benefício da própria sociedade', é coordenado pelo Ministério de Minas e Energia e tem como Secretaria Executiva a Eletrobrás. O objetivo do Programa é promover a racionalização da produção e do consumo de energia elétrica para que se eliminem os desperdícios e, por conseguinte, se reduzam os custos. A conservação de energia também se constitui em premissa importante para o planejamento da expansão, graças a seu potencial em otimizar o uso da energia elétrica e, consequentemente, adiar investimentos no setor elétrico. Maiores detalhes em relação ao Procel estão disponíveis no Apêndice 3.

2.6. Programa Luz para Todos

O Programa Luz para Todos do Ministério de Minas e Energia tem por objetivo promover a universalização do serviço público de energia elétrica no meio rural e compõe a política de governo para a redução da pobreza mediante o desenvolvimento local, com o propósito de fixar o homem no campo. Atualmente, o índice de atendimento do serviço de energia elétrica no País é de 97,5 % dos domicílios, sendo que no meio rural é de apenas 73 %.

A meta inicial do Programa, em 2004, previa o atendimento a 12 milhões de beneficiados até 2008 (o que correspondia a 2 milhões de domicílios). Entretanto, em razão da identificação de maior demanda, a meta foi ampliada para 3,2 milhões de residências e com prazo previsto para cumprimento até 2010 (na verdade, o prazo inicial era para 2015, porém o Governo pretende antecipar em cinco anos a universalização do serviço).

Em virtude dessa ampliação de meta, bem como do crescimento do custo modular da rede e do preço da matéria-prima (cobre, aço e alumínio) que elevou o custo médio final das ligações à rede de R$ 4 mil para R$ 7 mil, o orçamento do Luz para Todos aumentou de R$ 9,7 bilhões para R$ 21 bilhões. O custo modular da rede, medido em número de famílias/km de rede, depende da concentração de domicílios em determinada área. Assim, o número de famílias/km a ser atendido pelo Programa diminui em função da maior dispersão dos domicílios.

Os recursos desse Programa têm origem compartilhada entre os Governos Federal, Estaduais e Municipais e as concessionárias de energia. Os recursos federais são provenientes de fundos setoriais formados por encargos tarifários e disponibilizados por meio de subvenções sociais da Conta de Desenvolvimento Energético (CDE) e de financiamentos da Reserva Global de Reversão (RGR).

A Eletrobrás é a responsável pela condução do Luz para Todos, além de administrar esses dois fundos e analisar as estimativas de custo elaboradas pelas concessionárias de distribuição responsáveis pela execução das obras.

Segundo o MME, até outubro de 2008, o Programa contratou R$ 13 bilhões (R$ 9,4 bilhões

provenientes da CDE e da RGR), correspondendo à previsão de 2 milhões de ligações, das quais já foram realizadas mais de 1,7 milhões, em atendimento a 8,5 milhões de beneficiados.

A meta do Luz para Todos está subdividida por Estado e por concessionária. Ao serem agrupados por região, no entanto, destaca-se o Nordeste, que representa cerca da metade das ligações de domicílios rurais à rede do Sistema Interligado Nacional (SIN) realizadas pelo Programa, conforme a Tabela 1.

Tabela 1 - Ligações de domicílios rurais à rede do Sistema Interligado Nacional (SIN) realizadas pelo Programa Luz para Todos, período de 2004 a 2008

Região	Ligações à rede do SIN	%
Nordeste	863.910	49,60
Sudeste	333.707	19,16
Norte	282.643	16,23
Sul	140.376	8,06
Centro-Oeste	120.824	6,93
Brasil	1.741.460	100,0

Fonte: MME

No que diz respeito ao cumprimento da nova meta estabelecida, os resultados expostos representam cerca de 54 % das ligações e já estão contratados mais 8 % das ligações (os recursos contratados representam ao todo quase 62 % do orçamento atualizado).

O fornecimento de energia elétrica possibilita, em conjunto com outros programas e projetos, condições para a implantação de diversos serviços públicos e a consequente promoção de mudanças nas realidades locais. Assim, os resultados do Programa contribuem diretamente na melhoria da qualidade de vida de moradores de localidades que, em sua maioria, apresentam baixo Índice de Desenvolvimento Humano (IDH).

O Luz para Todos é um Programa de universalização do acesso à energia elétrica de consumidores com perfil predominante de baixa renda e baixo consumo. Há, também, a possibilidade de atendimento a agronegócios.

Dada a inserção dos novos consumidores associados ao Programa Luz para Todos, conforme destacado pela EPE (fl. 573), 'apesar de os impactos do Programa sobre os estudos de planejamento não serem assim tão significativos, seus efeitos já estão intrinsecamente considerados [pela EPE] nesses estudos na medida em que as previsões de demanda levam em conta esses consumidores (e as novas ligações), seja a previsão de demanda agregada, utilizada nos estudos energéticos, seja a previsão de demanda por centro de carga, utilizada nos estudos elétricos'.

Feitas essas considerações gerais sobre o tema segurança energética, passa-se a relatar os principais achados de auditoria.

3. CONSTATAÇÕES SOBRE SEGURANÇA ENERGÉTICA NO BRASIL

3.1. O Planejamento da Expansão da Geração e da Transmissão no Horizonte do Plano Decenal de Expansão de Energia 2007-2016

A expansão do sistema de energia elétrica é orientada por um processo de planejamento que dirige ações governamentais para o futuro e fornece sinalização aos agentes do setor elétrico brasileiro.

O objetivo do planejamento decenal, constante do Plano Decenal de Expansão de Energia - PDE 2007-2016, consiste em se 'definir um cenário de referência para implementação de novas instalações na infraestrutura de oferta de energia, necessárias para se atender ao crescimento dos requisitos do mercado, segundo critérios de garantia de suprimento pré-estabelecidos, de forma ambientalmente sustentável e minimizando os custos totais esperados de investimento, inclusive socioambientais, e de operação' (EPE, 2008b).

É oportuno, portanto, identificar eventuais ajustes necessários nos condicionantes do planejamento que favoreçam a realização da oferta de energia prevista. A proposta de abordagem pela

auditoria tem por critérios a segurança, a eficiência e a sustentabilidade.

Os estudos de planejamento, que abrangem o período de 10 anos, são, em tese, revistos anualmente e se orientam pelas diretrizes de longo prazo do setor, que alcança o horizonte de até 30 anos. Por meio desses estudos, identificam-se os principais requisitos para o desenvolvimento dos sistemas elétricos de geração e de transmissão, considerando os distintos cenários de crescimento da economia, o consumo de energia, as fontes de geração disponíveis, as políticas de eficiência energética e o desenvolvimento industrial sustentável.

Os órgãos e as entidades governamentais vêm adotando um planejamento integrado para o setor elétrico que visa, permanentemente, adequar a oferta à demanda (diretamente atrelada ao crescimento econômico do País).

A dinâmica do mercado de energia elétrica revela que a demanda é afetada não somente pela evolução da estrutura da renda nacional, mas por diversos outros fatores, tais como: população, número de domicílios, grandes projetos industriais, condições climáticas, avanços tecnológicos, políticas de conservação de energia, entre outros.

Assim, são adotadas premissas socioeconômicas e setoriais, além de macroeconômicas, visando à configuração ótima do setor. Entre as socioeconômicas, destaca-se a elaboração de cenários e de estudos de populações, de domicílios e de elasticidade-renda[34] do consumo de energia elétrica. As premissas setoriais envolvem características específicas do consumo de energia elétrica em cada classe consumidora ou setor da economia, como, por exemplo, as classes residencial, comercial e industrial eletrointensiva. As premissas macroeconômicas incluem dados como crescimento previsto da economia brasileira para os anos vindouros.

Entre os pressupostos gerais do planejamento, a EPE detém-se sobre uma análise regional[35], considera fatores como conservação de energia e níveis de perdas elétricas.

Examinadas as características de projeção da demanda, é planejada a oferta de energia elétrica ao longo dos anos e, para um abastecimento que atenda a critérios aceitáveis de segurança, eficiência e sustentabilidade, é necessário haver aderência entre os resultados do planejamento, as ações dos agentes do setor elétrico brasileiro e os marcos legais e regulatórios em vigor.

O crescimento da carga de energia[36] do SIN, previsto no PDE 2007-2016, situa-se em torno de 4,8 % ao ano (Tabela 2) e demonstra coerência com os valores da história recente do setor (há que se ressaltar, no entanto, que a mudança de cenário com a crise econômica mundial deflagrada em 2008 impacta diretamente essa expectativa).

Tabela 2 - Projeções da carga de energia no Sistema Interligado Nacional (em MW médio)

Ano	**Sem novas interligações**	**Com novas interligações[a]**
2007	50.320	50.320
2012	63.392	65.147
2016	78.649	80.756
Crescimento (% a.a.)		
2007-2016	4,6	4,8

[34] A elasticidade-renda expressa a medida de quanto a quantidade demandada de um bem varia em relação às variações na renda dos consumidores.

[35] O exame das características regionais de consumo tem-se revelado importante, devido ao fato de haver diferentes Custos Marginais de Operação (CMO) por subsistema que acarreta em diferentes preços na energia comercializada. A otimização da oferta frente à demanda real passa pelo adequado planejamento das interligações e pela análise da concentração ou dispersão das diversas classes de consumo, elementos que afetam os diferentes parâmetros relativos à geração, à transmissão e à distribuição de energia elétrica.

[36] A demanda de carga de energia engloba o consumo do mercado mais as perdas técnicas e comercias.

(a) Novas interligações: Acre-Rondônia (2008) e Manaus-Macapá (2012) Fonte: Azevedo (2008)

A metodologia de planejamento da expansão também está totalmente associada à operação do SIN, que inclui diversas etapas de estudos: o Planejamento da Operação Energética (PEN), o Programa Mensal da Operação Eletroenergética (PMO) e o Programa Diário Eletroenergético. Essas etapas são suportadas, respectivamente, por uma cadeia de modelos matemáticos: *Newave*, Decomp e Dessem. No Apêndice 4, têm-se maiores detalhes acerca do planejamento da operação.

A retomada do planejamento do setor elétrico tem sido um dos fatores de extrema importância para a criação de ambiente previsível de investimentos e para a própria sustentabilidade dos sistemas elétricos brasileiros. Dadas as dimensões do Sistema Interligado Nacional e o fato de a presença estatal ser remanescente como investidor direto, é necessário coordenação entre as diversas ações visando à modicidade tarifária. Os ganhos do planejamento, no entanto, passam tanto pela otimização dos recursos naturais que pertencem à União, como por uma interação eficiente entre os diversos atores.

Considerando a amplitude do planejamento do setor elétrico, realizaram-se análises localizadas de alguns pontos basilares para a expansão do Sistema (parâmetros e tempestividade de publicação dos planos decenais), bem como sobre quesitos que interferem diretamente na previsão de expansão, como alcance de programas de ampliação da demanda e da oferta e otimização das plantas atuais de geração hidrelétrica.

O atual planejamento do setor elétrico está bastante estruturado, englobando tanto as perspectivas de expansão da oferta, como as de ampliação da transmissão, frente a esperado crescimento de demanda. O planejamento observa, de forma geral, os critérios de segurança definidos pelo CNPE e considera um horizonte de curto-médio prazo (planos decenais) e um horizonte de longo prazo (Plano Nacional de Energia 2030).

Apesar da macrocoerência do planejamento para a expansão da geração e transmissão de energia elétrica, bem como de seus pressupostos e de fatores que interferem na previsão da expansão, identificaram-se algumas falhas nesse processo que sinalizam para oportunidades de melhoria, como: inadequação do cálculo dos valores do custo do déficit; imprecisão de banco de dados de potência total instalada de usinas hidrelétricas (UHE); não incorporação de peculiaridades do mercado livre no planejamento; publicação não tempestiva dos planos decenais; e ausência de planejamento integrado e de políticas públicas que orientem o desenvolvimento, a regulação e a expansão da indústria do gás.

3.1.1. Custo do déficit: um dos parâmetros para o planejamento da expansão da geração e da operação do Sistema Interligado

Na metodologia utilizada pela EPE no planejamento da expansão da geração, busca-se identificar o total de investimentos necessários em novos empreendimentos de geração de forma que se atenda à demanda com um grau de confiabilidade aceitável, minimizando as possibilidades de prejuízo com a falta de energia. Estudos são realizados para identificar quanto representaria a soma dos diversos prejuízos na ocorrência de falta de energia. Esse valor agregado constitui o custo do déficit. Assim, de acordo com o PDE 2007-2016, 'dado um determinado custo do déficit, o planejamento da expansão da geração deve atender ao critério de segurança estabelecido pelo CNPE em que o risco anual de déficit não deve superar 5 % em cada subsistema e, simultaneamente, ao critério da expansão econômica com a igualdade do Custo Marginal de Operação e do Custo Marginal de Expansão'.

O custo do déficit, na prática, deve retratar o quanto custa para a sociedade a insuficiência de oferta de energia elétrica. Nesse sentido, o impacto do custo da energia no Produto Interno Bruto (PIB) é considerado como uma das formas mais consistentes de valoração da importância econômica da energia elétrica para a sociedade, sendo a matriz insumo-produto nacional uma das ferramentas aplicáveis.

O PDE 2007-2016 adotou o valor de 2.286,00 R$/MWh para o patamar único de custo do déficit, como estabelecido na Nota Técnica EPE-DEE-NT 009/2006-R0. Esse valor reflete sucessivas atualizações financeiras realizadas sobre o valor do custo do déficit estimado em 1996.

O Decreto 2.335, de 06/10/1997, Anexo I, art. 4º, inc. VII, disciplina que compete à Aneel 'aprovar metodologias e procedimentos para otimização da operação dos sistemas interligados e isolados, para acesso aos sistemas de transmissão e distribuição e para comercialização de energia elétrica' e o Decreto 2.655, de 02/07/1998, que regulamentou a Lei 9.648/1998, estabelece, em seu art. 13, inc. III, que, para efeito de determinação dos preços da energia elétrica no mercado de curto prazo, deverá ser considerado, entre outros fatores, o custo do déficit de energia.

Estudos para avaliação dessa matriz foram realizados pelo extinto órgão de planejamento da expansão do sistema elétrico brasileiro, o Grupo Coordenador do Planejamento dos Sistemas Elétricos (GCPS), que desenvolveu pesquisas metodológicas no âmbito do Comitê Técnico de Estudos do Mercado (CTEM), entre os anos de 1985 e 1986, e, posteriormente, pela Comissão para Estudo do Custo do Déficit de Energia Elétrica (CDEF), de 1986 a 1988.

Devido à não publicação de matrizes insumo-produto nacionais pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), a CDEF utilizou, em 1988, a Matriz do ano de 1975 na definição da curva em patamares de custo do déficit. Para corrigir essa defasagem de tempo, o Departamento de Estudos Energéticos (DPE) das Centrais Elétricas Brasileiras (Eletrobrás) e o Centro de Pesquisas de Energia Elétrica (Cepel), por intermédio do projeto Custo Explícito do Déficit (Cedef), em 1997, atualizaram os custos do déficit para valores de 1996, considerando, para isso, a variação da parcela de energia elétrica na composição do PIB. De tal função resultou uma curva de custo do déficit em quatro patamares, utilizada no planejamento da operação e da expansão do sistema de 1997 a 2002.

A avaliação do impacto econômico da escassez de energia foi objeto de análise de outro estudo realizado pelo Cepel, em que foram discutidas as bases metodológicas para o cálculo do custo do déficit, os aperfeiçoamentos e as alternativas metodológicas possíveis.

A metodologia empregada nesse estudo permitiu a obtenção da estimativa do custo do déficit de energia elétrica para 1998 e o seu correspondente desvio padrão, multiplicando-se a estimativa da elasticidade entre PIB e consumo total de energia elétrica pela produtividade de energia elétrica. Para atualizar a estimativa do custo do déficit e seu desvio padrão de 1998 para 2000, utilizou-se a variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna (IGP-DI), entre a média anual de 1998 deste índice e a de outubro de 2000.

A Resolução da Câmara de Gestão da Crise de Energia (GCE) 109, de 24/01/2002, estabeleceu, em seu art. 6º, *caput*, que, 'até 31 de dezembro de 2002, ou até que a Aneel defina nova metodologia, a curva de custo do déficit de energia elétrica será a função definida em quatro patamares adotada nos estudos de planejamento da expansão dos sistemas elétricos do Ministério de Minas e Energia', e, no parágrafo 3º, que, 'a Aneel deverá, até 31 de dezembro de 2002, definir nova metodologia de cálculo da função custo do déficit'.

Expirado o prazo de 31/12/2002, a Aneel abriu, de 26/11/2003 a 15/12/2003, Audiência Pública para a definição de nova metodologia do cálculo do custo do déficit de energia elétrica. Na proposta de abertura de audiência (anexo 5, fls. 04/07), a Aneel entendeu que *'*a definição de nova metodologia de cálculo da função custo do déficit, em atendimento ao recomendado na Resolução 109/2002, demandaria um longo tempo para conclusão*'* e sugeriu que fosse mantida a curva de custo do déficit com a configuração de então, atualizando seus valores monetariamente.

Em sua Resolução 682, de 23/12/2003, após Audiência, a Aneel consignou, no art. 2º, parágrafo 4º, que, 'caso seja necessária uma nova metodologia para a determinação da curva de custo do déficit, a tarefa de desenvolvimento desta nova metodologia deve ser: I - executada por instituições de comprovada competência técnico-econômica para estudos de tal finalidade; e II - coordenada por uma Força-Tarefa composta por membros da Aneel, MAE *[atual CCEE]* e ONS'.

A iniciativa de definição do custo do déficit em bases técnicas tem sido importante para o setor ao proporcionar um parâmetro que dê a exata dimensão dos custos a que os usuários do SIN, e o

próprio País, estão sujeitos na ausência de energia, possibilitando sinalizar adequadamente o quanto as fontes de geração desse Sistema devem expandir.

Dado o risco de acarretar distorções na definição dos cronogramas de entrada de novos empreendimentos de geração e de transmissão e no planejamento da operação, afetando a segurança do suprimento, os estudos técnicos para definição do custo do déficit necessitam, no entanto, estar atualizados para refletir exatamente a realidade do SIN.

Conforme informado no Ofício 092/2009-AIN/Aneel (fls. 536/542), a Agência Reguladora já está analisando metodologia para estimativa da curva do custo do déficit de energia. Assim, não cabem maiores sugestões por parte da equipe de auditoria, mas somente que se **determine à Aneel informar ao TCU, no prazo de 180 dias, os resultados dos estudos de definição da curva do custo do déficit de energia.**

3.1.2. Dados de potência total instalada de usinas hidrelétricas

As atividades de planejamento, gestão e operação dos sistemas elétricos brasileiros exigem dados e informações diversas. Nesse sentido, de forma extremamente salutar, os órgãos e as entidades relacionados ao setor mantêm extensos bancos de dados, incluindo informações acerca de empreendimentos existentes e suas respectivas características.

Durante os trabalhos de fiscalização, no entanto, constataram-se contradições entre os dados de potência total instalada de usinas hidrelétricas (UHE), em MW, fornecidos pelo órgão regulador (Aneel, responsável por autorizar ampliações nas usinas) e pelo órgão planejador (EPE, usuária dos referidos dados no planejamento setorial). Segundo a EPE, os dados utilizados em suas análises são provenientes do Operador Nacional do Sistema (ONS).

A título de exemplo, citam-se as divergências encontradas nos dados de potência total instalada das seguintes usinas:

(a) UHE Salto Santiago: a Agência Reguladora informou que a potência instalada dessa UHE é de 2.130 MW, tendo por base a Resolução da Aneel 305/2001. Porém, tal Resolução foi revogada pela 531/2002, fato que mantém a potência instalada oficial anteriormente definida em 1.420 MW (referência Ofício 159/2008-AIN/Aneel, de 07/11/2008, Tabela 'UHE-Ampliações', vol. principal 1, fls. 213/226). A EPE, por sua vez, registrou que a potência dessa usina seria de 1.992 MW (Nota Técnica DEN 03/08 da EPE, anexo 3, fls. 30/31). Assim, há divergência de 40 % entre os dados utilizados no planejamento e a potência instalada oficial;

(b) UHE Mascarenhas: a Aneel relatou que a potência instalada seria de 180,5 MW após ampliação (Ofício 159/2008-AIN/Aneel), enquanto a EPE citou que a potência seria de 123 MW (Nota Técnica DEN 03/08 da EPE). Nesse caso, o potencial mencionado pela EPE é 32 % inferior ao citado pela Aneel;

(c) UHE Boa Esperança: em fiscalização anterior, o TCU identificou que a potência instalada atingia 264,1 MW após repotenciação (Acórdão 1.342-P/2004), enquanto a EPE afirmou ser de 234 MW (Nota Técnica DEN 03/08 da EPE). A diferença entre o verificado por ocasião da fiscalização e os dados fornecidos pela EPE alcança 11 %.

Esse problema de falta de uniformidade nos dados disponíveis foi apontado inclusive pela EPE na Nota Técnica DEN 03/08 (anexo 3, fl. 37). Além disso, registra-se que, conforme Ofício 157/2008-AIN/Aneel (vol. principal 1, fls. 207/211) e Ofício Circular 134/2005-SFG/Aneel, a Agência Reguladora exigiu, a partir de 2005, a atualização de dados sobre repotenciação e modernização (R&M) em UHE de 12 concessionárias, além de 2 outras UHE e 1 PCH.

Considerando a importância dos dados de potência instalada real para o planejamento, os Decretos 5.081, de 15/04/2004, (art. 3º, § 1º, inc. II), e 5.184, de 16/08/2004, (art. 6º, § 2º, inc. I e II), preveem os chamados 'acordos operacionais' para fornecimento de dados pelo ONS para a EPE. Já o Decreto 2.335, de 06/10/1997, (art. 4º, inc. XXXIII), reza ser de competência da Aneel a manutenção atualizada do acervo de informações e dados técnicos do aproveitamento da energia hidráulica.

A falta de uniformidade dos dados técnicos utilizados para gestão, planejamento e operação do sistema pode acarretar gerenciamento inadequado dos recursos, bem como perda de precisão nos

estudos para expansão.

As boas práticas recomendam, portanto, a atualização dos diversos bancos de dados das usinas em operação, uniformizando os dados a serem utilizados pelo ONS, pela Aneel e pela EPE no cumprimento de suas atribuições.

A EPE, por meio do Ofício 0411/EPE/2009, salientou que 'está em fase de implementação o sistema Aege (Acompanhamento dos Empreendimentos Geradores de Energia), que promoverá o compartilhamento das informações das usinas geradoras entre a EPE e a Aneel'. Considerando tal ação, não se fazem necessárias recomendações adicionais acerca da atualização dos bancos de dados dessas instituições, mas somente que se **determine à EPE informar ao TCU, no prazo de 180 dias, o andamento da implantação de sistema apto a gerenciar dados de usinas geradoras de energia entre os diversos entes estatais que deles se utilizam nos processos de planejamento, gestão e operação do setor elétrico.** Registra-se, ainda, a necessidade de em um futuro monitoramento da decisão que vier a ser proferida por ocasião da apreciação desses autos seja verificado os desdobramentos dessa ação na Aneel.

3.1.3. Mercado livre de energia elétrica

Os primeiros alicerces para que os grandes consumidores de energia pudessem escolher seus fornecedores livremente partiram da Lei 9.074, de 07/07/1995, art. 15, que relativizou o monopólio dos agentes de distribuição. Dito artigo estipulou que todos os consumidores com carga maior ou igual a 10 MW, atendidos em tensão maior ou igual a 69 kV, poderiam optar por contratar seu fornecimento, no todo ou em parte, com qualquer concessionário, permissionário e autorizado, ou com produtor independente de energia elétrica.

A Lei 9.427, de 26/12/1996, ampliou o espectro de opções para que os consumidores pudessem tornar-se livres e determinou que os consumidores cuja carga fosse maior ou igual a 0,5 MW poderiam comprar energia de pequenas centrais hidrelétricas (PCH), usinas de biomassa, eólica ou solar, celebrando contrato de compra e venda de energia diretamente com esses produtores.

Finalmente, a Lei 9.648/1998 estabeleceu que os consumidores com carga igual ou superior a 3 MW poderiam escolher seu fornecedor e a Resolução Aneel 264, de 14/08/1998, disciplinou regras e condições para contratação de energia pelos consumidores livres, contemplando os direitos inaugurados pelas Leis 9.074/1995 e 9.427/1996. Somente em 2004, no entanto, a Lei 10.848/2004, regulamentada pelo Decreto 5.163/2004, nomeou formalmente os dois ambientes de comercialização de energia elétrica: o ambiente de contratação regulada (mercado cativo) e o ambiente de contração livre (mercado livre). Isso se deu em meio a uma conjuntura de descontratação dos contratos iniciais[37] de fornecimento de energia e das sobras resultantes do racionamento de energia.

O mercado livre, ao permitir que um consumidor de energia (considerando os limites estabelecidos no marco legal) tenha a liberdade de adquirir energia nas quantidades e pelo prazo que lhe convier, tem o condão de dar maior flexibilidade à gestão do negócio desse consumidor. Ademais, possibilita o aumento da concorrência na comercialização de energia elétrica visando a atender esse mercado. Há países em que todos os consumidores são livres para escolher seu fornecedor de energia.

Os dados da Câmara de Comercialização de Energia Elétrica (CCEE) mostram que em 2004 havia 34 consumidores livres com registro (naquele ano o registro para negociação de energia elétrica passou a ser obrigatório). No ano seguinte, o número de clientes livres registrados alcançou 470. Em 2008, chegaram a 676 consumidores. A evolução do número de consumidores livres é retratada na Figura 3.

---

[37] A Lei 9.648/1998, art. 10, inc. I, determinou que, entre 2003 e 2006, os contratos iniciais das estatais deveriam ser descontratados 25 % por ano. O propósito dessa decisão era possibilitar o acesso de investidores privados aos contratos das empresas estatais, já que elas detinham 80 % da oferta de energia hidrelétrica. Com isso, o excedente da produção das estatais foi colocado no mercado atacadista.

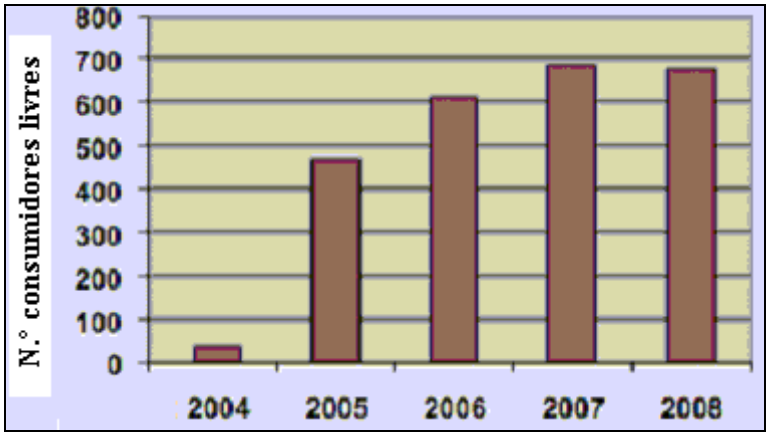


Figura 3 - Evolução do mercado livre
Fonte: CCEE

Na Figura 4, é possível observar que, entre janeiro de 2005 e maio de 2008, o consumo do mercado livre passou de 10.000 MWmédios para 14.200 MWmédios, sendo que sua participação atingiu 27 % do consumo nacional de energia elétrica.

Por ocasião da crise de 2001, a demanda de energia do SIN reduziu-se. No cenário atual, praticamente, o SIN alcançou o equilíbrio entre demanda e oferta, direcionando o mercado livre para investimentos em novos empreendimentos.

Ante a crescente representatividade do ambiente de contratação livre (ACL) no panorama do sistema elétrico nacional, é necessário entender até que ponto esse ambiente está adequadamente expresso no planejamento da expansão do sistema, na regulação e em sua fiscalização.

No modelo atual, todas as distribuidoras compram energia por meio de leilões, com contratos de longo prazo (fornecimento pelo prazo de 15 ou 30 anos). As distribuidoras são obrigadas a contratar em longo prazo 100 % de sua demanda esperada por energia para o mercado cativo. Essa contratação de longo prazo é fundamental para viabilizar investimentos privados em geração de energia, uma vez que sua maturação e retorno também são de longo prazo.

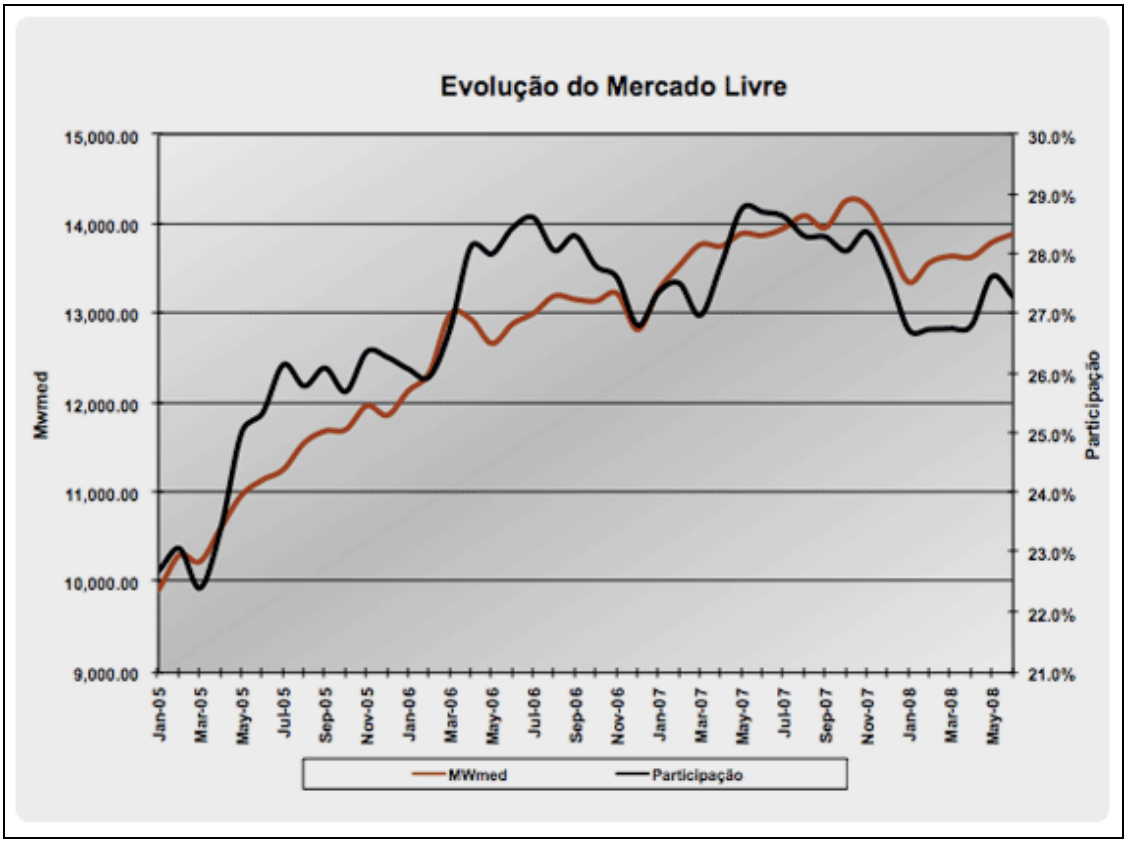


Figura 4 - Evolução da participação do mercado livre no consumo nacional de energia elétrica

Fonte: CCEE

A contratação de longo prazo, no entanto, não é obrigatória para consumidores livres, o que dificulta a formação de garantias para os investimentos necessários para suprir a demanda futura desse mercado, que, atualmente, representam mais de 27 % do consumo de energia.

Dada as diferentes dinâmicas de contratação e consumo dos mercados livre e cativo, foi constatado que não existem diretrizes estratégicas e políticas claras para a expansão da oferta que considerem as peculiaridades existentes entre os mercados livre e cativo (o cativo – previsível e constitui garantia para financiamentos de investimentos; o livre – não se conhece ao certo as expectativas de crescimento, tampouco há diretrizes indicando o quanto se espera que esse mercado amplie e como ele deve participar da expansão da geração e da transmissão).

Ainda no que diz respeito à oferta de energia, é importante registrar que a Lei 10.848/2004, em seu art. 3º, § 2°, facultou a possibilidade de os leilões de energia estipular diferentes percentuais para atendimento aos dois ambientes:

§ 2° No edital de licitação para novos empreendimentos de geração elétrica, poderá constar porcentual mínimo de energia elétrica a ser destinada ao mercado regulado, podendo a energia remanescente ser destinada ao consumo próprio ou à comercialização para contratação livre.

Ante tal perspectiva, o Leilão 004/2006 (leilão A-5), no item 3.24 do Edital de Licitação, estipulou que 70 % da energia vendida seria para o ambiente livre e 30 % para o regulado. O Leilão 001/2007 destinou apenas 10 % para o mercado regulado, conforme item 3.10 do Edital de Licitação. Já em 2008, o Leilão A-5 estipulou o percentual de 70 % para regulado e 30 % para o livre.

Não há diretriz metodológica que vincule a definição dos percentuais de energia destinada ao

mercado cativo e/ou livre ao longo dos anos, sendo uma decisão tomada, caso a caso, diretamente pelo Ministério de Minas de Energia.

É importante ressaltar que a EPE apresenta, em cada leilão, uma proposta desse percentual para o Ministro de Minas e Energia, em função da oferta observada no leilão e da situação de atendimento do ACR e do ACL. A decisão de que percentual adotar, porém, é sempre do próprio Ministro ao qual é facultado ater-se à proposta técnica e aos parâmetros indicados pela EPE ou adotar outro critério.

Nos Leilões 004/2006 e 001/2007, houve uma grande oferta para o ACL (70 e 90 %, respectivamente). Em reunião com a equipe de auditoria, o Diretor da EPE, Sr. José Carlos de Miranda Farias, afirmou que havia uma visão por parte do planejamento de que o ACL estava descontratado e que existia energia suficiente no mercado para ser contratada por quaisquer dos mercados. Essa visão, conjugada com o montante de projetos ofertado no leilão, motivou o estabelecimento de percentual baixo para o ACR. No entanto, o resultado dos leilões mostrou que a energia das UHE foi vendida totalmente para o mercado regulado, a realidade se mostrou bastante distinta do esperado.

No caso dos empreendimentos do Complexo do Madeira (UHE Santo Antônio, com 3.150 MW, Leilão 005/2007; e UHE Jirau, com 3.300 MW, Leilão 005/2008), foi adotado o percentual de 70 % para o mercado cativo. Nesses dois leilões, os agentes venderam para o ACR o limite do percentual estipulado.

Vê-se que há um descompasso entre o que se planejou para a oferta do mercado e a realidade: nos Leilões 004/2006 e 001/2007, houve bastante oferta para os consumidores livres e baixa demanda; já nos leilões do Madeira, a situação se inverteu e, a partir de então, há uma forte reivindicação do ACL (incluindo manifestações de associações setoriais junto ao MME e à EPE) para que haja mais oferta a esse segmento do mercado.

A falta de diretrizes e estratégias governamentais para o mercado livre reflete-se no planejamento da expansão da oferta, que não leva em consideração as particularidades do mercado livre. Atualmente os estudos que embasam a expansão da oferta de energia elétrica são realizados pela Empresa de Pesquisa Energética (EPE), que planeja a demanda futura do sistema, analisando os consumidores de acordo com sua classe de consumo (residencial, industrial, faixas de tensão, etc.), sem levar em consideração a existência de dois ambientes de contratação.

Tolmasquim (2008) reconhece que há certa dificuldade para se planejar a carga dos consumidores livres e sugere uma reflexão que trate do aperfeiçoamento do planejamento para esses clientes, de forma a se aproximar do mercado regulado: 'hoje, a informação que temos é dos contratos que são registrados na CCEE e o registro só acontece na hora do fornecimento'.

A equipe considera pertinente a afirmação de Tolmasquim, pois a questão-chave para a expansão da oferta no mercado livre é conseguir desenvolver mecanismos que assegurem garantias aos financiadores de projetos para o segmento. Atualmente, os investimentos em geração de energia são garantidos basicamente pela receita dos consumidores cativos, cujos contratos de fornecimento atingem 30 anos para hidrelétricas e 15 anos para termelétricas.

Diante do exposto, visando a previsibilidade e estabilidade das decisões, propõe-se **recomendar ao Ministério de Minas e Energia que a decisão acerca dos percentuais de energia destinada ao mercado cativo e/ou livre seja vinculada a critérios e metodologias embasados em estudos técnicos que os suportem**.

3.1.4. Publicação dos planos decenais de energia

A reformulação do marco regulatório setorial, em 2004, recuperou esta perspectiva do planejamento ao criar uma entidade, a EPE, cuja atribuição principal é exatamente a de subsidiar tecnicamente o planejamento do setor energético, fornecendo, assim, elementos para a definição de diretrizes governamentais estratégicas e adequada sinalização aos demais agentes do setor elétrico visando à alocação eficiente de investimentos.

Conforme comentado, os produtos da atividade de planejamento são um plano de longo prazo, o Plano Nacional de Energia (PNE), e um de curto e médio prazos, o Plano Decenal de Expansão de Energia (PDE). Além desses, outro produto do planejamento é a Matriz Energética Nacional. Dentro

do período de escopo desta auditoria, o plano de curto prazo é o PDE 2007-2016, enquanto o de longo prazo é o PNE 2030, elaborado em 2007.

Tais produtos têm forte interligação entre si, sendo que o nível de detalhamento dos modelos se amplia à medida que a escala do planejamento aumenta (horizonte de menor prazo). Contudo, algumas atividades são inerentes a todas as fases do referido processo, como a elaboração de cenários macroeconômicos.

O objetivo do PNE é definir tendências e balizar as alternativas de expansão do sistema nas próximas décadas, por meio da orientação estratégica da expansão.

O PDE, por sua vez, além de subsidiar a elaboração de vários produtos, principalmente a tomada de decisão acerca da contratação de usinas e de linhas de transmissão, visa a fornecer ao mercado uma referência para a expansão setorial. Tal referência, teoricamente, permite minimizar as incertezas dos agentes, bem como fornecer indicadores da evolução tarifária, de custos marginais, da demanda do mercado de energia, entre outros. Dada a metodologia de o planejamento de curto prazo ser refeito anualmente, incluindo revisões intermediárias, o Plano Decenal, na verdade, se configura mais como um plano anual com horizonte de 10 anos. No que se refere à geração, o PDE é indicativo; em relação à transmissão, é determinativo.

Por meio dos estudos de planejamento, identificam-se as principais linhas de desenvolvimento dos sistemas elétricos de geração e de transmissão considerando os distintos cenários de crescimento da economia, o consumo de energia, as fontes de geração disponíveis, as políticas de aumento da eficiência energética e o desenvolvimento industrial sustentável. A Tabela 3 apresenta as datas de publicação dos Planos Decenais, desde 2001.

Tabela 3 - Datas de publicação de Planos Decenais, desde 2001

Plano Decenal	**2001-2010**	**2002-2011**	**2003-2012**	**2004-2013**	**2005-2014**	**2006-2015**	**2007-2016**	**2008-2017**
Data de publicação	Segundo semestre de 2001	nov/2002 (Sumário executivo)	dez/2002 (Sumário executivo)	jun/2004 Relatório Analítico	Não publicado	mai/2006	fev/2008	Ainda não publicado

A EPE iniciou seu processo de estruturação em 2005 (realização do 1º concurso público para preenchimento de cargos na Empresa), o que justifica, portanto, a não publicação de Plano Decenal referente ao período 2005-2014. Os seguintes, 2006-2015 e 2007-2016, foram publicados no ano de início de vigência do período previsto ou no ano posterior. Já o Decenal 2008-2017 ainda não foi publicado (referência: março de 2009).

Considerando os atrasos nas publicações desses Planos, estes estão se configurando muito mais em monitoramento do ocorrido e do quê ocorrerá nos próximos meses que em um definidor prévio de estratégias de atuação setorial. Assim, a intempestividade na publicação dos planos decenais cria, para os agentes e analistas do setor, um vácuo de informações que dificulta, entre outras coisas, a tomada de decisões e a avaliação da conjuntura e de cenários diversos, com a possibilidade de culminar com alocações pouco eficientes dos recursos, atingindo negativamente, portanto, a modicidade tarifária.

Assim, cabe **recomendação do TCU ao MME, em conjunto com a EPE, para que publique os planos decenais de expansão tempestivamente ao início do seu período de vigência.**

3.1.5. A participação da Petrobras no setor de gás natural no Brasil

A Petrobras apresenta-se hoje como o principal agente do setor de gás natural no Brasil, atuando em todas as etapas da cadeia, desde a extração/importação até a distribuição aos consumidores finais.

No que tange à exploração e produção, a Emenda Constitucional 9 de 1995, posteriormente regulamentada pela Lei 9.478/1997 (Lei do Petróleo), retirou da Petrobras o monopólio de direito sobre tais áreas. Com a quebra do monopólio de direito, o mercado brasileiro abriu as portas para o

capital estrangeiro e várias empresas tiveram a oportunidade de instalar-se no Brasil. Todavia, o cenário atual demonstra que o grupo Petrobras é ainda o grande responsável pela produção, pelo processamento e pelo transporte de gás natural no País, revelando que o monopólio de fato ainda persiste.

Quanto às importações, a Petrobras é também o agente preponderante, respondendo por mais de 95 % dos volumes importados de gás natural que adentram o País desde 2006. Em relação à importação de gás natural liquefeito (GNL), a Petrobras já dispõe de dois terminais portuários adequados para receber navios que atracarão com carga de GNL importado e promoveu o afretamento dos navios regaseificadores *Golar Spirit* e *Golar Winter*, equipados com tecnologia para armazenar e regaseificar GNL a bordo.

Em relação à capacidade nominal de processamento, a indústria nacional de gás dispõe atualmente de um potencial de, aproximadamente, 49 milhões m³/dia, integralmente sob controle da Petrobras.

No que concerne à malha de transporte, a Petrobras Transporte S.A. (Transpetro), subsidiária integral da Petrobras, opera 100 % da rede de gasodutos. Já a malha de transferência, assim entendida como aquela destinada a promover a movimentação do poço de extração até as unidades de tratamento, é operada pela própria companhia produtora e pertencente, em geral, às concessões de produção.

Já no que atina à malha de transporte, a Transpetro, juntamente com a Transportadora Brasileira Gasoduto Bolívia- Brasil (TBG), também pertencente ao grupo Petrobras, operam mais de 80 % dos gasodutos nacionais. Ressalte-se, ainda, que a Petrobras detém participação em algumas das outras empresas responsáveis pela operação de gasodutos de transporte locais, como a Transportadora Sulbrasileira de Gás, da qual a estatal brasileira soma 25 % do capital social, por intermédio da *holding* Petrobras Gás S.A. (Gaspetro).

A comercialização de todo o gás natural de origem nacional é feita pela Petrobras, que vende o gás natural produzido e adquire os pequenos volumes extraídos pelas demais exploradoras e repassa os mesmos às Companhias Distribuidoras Locais (CDL).

Na atividade de distribuição, a Petrobras possui participação em 23[38] das 27 CDL existentes.

Além da forte participação da Petrobras em todas as etapas da cadeia do gás natural, a estatal ainda atua no setor de geração termelétrica: possui 11 (onze) usinas termelétricas a gás em operação, com capacidade instalada de 3.985 MW e mais duas em implantação, projetadas com potência nominal de 548 MW.

O domínio da Petrobras em todo o processo de industrialização do gás natural teve início ainda na década de 1950, com a descoberta de jazidas na região do recôncavo baiano e desenvolvimento/aquisição de *know how* necessário à operação do setor.

Na década de 1980, o controle do mercado mostrou-se mais patente em decorrência das interações diplomáticas entre os governos brasileiro e boliviano, que instrumentalizaram um acordo de integração e cooperação baseado no escoamento do gás natural da Bolívia para o Brasil. Nesse projeto, a Petrobras incumbiu-se de construir toda a infraestrutura necessária para o transporte do gás boliviano, além de investir na massificação do produto no mercado interno, incentivando as CDL a aumentar a capilaridade das suas malhas de distribuição. Ressalte-se, ainda, que a empresa arcou com pesados investimentos na extração e no processamento das reservas em solo boliviano, que foram estatizadas em 2007.

Nesse contexto, quando da consolidação do mercado consumidor, a Petrobras já detinha todos os recursos de infraestrutura de processamento, transporte e distribuição, além de controlar a totalidade da exploração e produção de petróleo e gás natural. Presenciou-se manifesta vantagem do ponto de vista técnico-operativo da empresa em relação a qualquer outro concorrente que resolvesse adentrar no mercado. A forte presença da Petrobras em todas as etapas da cadeia levou a Empresa a tornar-se o principal, senão o único, comercializador e importador nacional, dominando todas as etapas do

[38] A Petrobras, por intermédio da BR Distribuidora, detém 100 % da distribuidora do Estado do Espírito Santo.

processo de industrialização do gás natural e participando também como consumidor de grande porte, construindo (e/ou adquirindo) várias usinas termelétricas a gás natural.

Por todo o exposto, em razão da forte presença da Petrobras e das dificuldades de outros agentes entrarem no mercado em condições de competirem com a estatal brasileira, os consumidores submetem-se ao talante de uma única empresa, que, sem possuir concorrentes, exerce o monopólio de fato no suprimento, no transporte e na distribuição de gás natural. A conjuntura em vigor mostra que os novos empreendedores dispostos a utilizar o combustível em suas plantas de alimentação sujeitam-se a todas as condições determinadas pela Petrobras, como a quantidade máxima de combustível a ser disponibilizada e a data de operação dos novos negócios. Os contratos assinados com as distribuidoras têm vigência de 5 (cinco) anos e os assinados com as termelétricas, de 15 (quinze) anos.

O monopólio da Petrobras encontrava brechas no ordenamento legal que, até a recente edição da Lei do Gás (Lei 11.909/2009), regia o setor de gás natural e não protegia a entrada de novos empreendedores para atuarem nas diversas etapas da cadeia. Embora a Lei do Gás tenha estabelecido os pressupostos para a abertura do mercado para novas possibilidades de exploração, transporte e utilização do insumo, tal abertura não ocorrerá de imediato por força desse monopólio, pois a Lei 11.909/2009, em seu art. 30 ratificou as autorizações expedidas pela ANP para o exercício da atividade de transporte dutoviário de gás natural até a data da publicação da Lei, na forma do art. 56 da Lei 9.478/1997. Quanto aos prazos, a Lei do Gás assim dispôs:

art. 30 (...)

§ 1º Atendidas as obrigações previstas ou a serem estabelecidas no ato de outorga e na regulação, as autorizações referidas no *caput* deste artigo terão prazo de duração de 30 (trinta) anos, contado da data de publicação desta Lei ou, para o caso dos empreendimentos de que trata o § 2º deste artigo, contado da data da outorga da autorização.

§ 2º Aplica-se o disposto neste artigo aos empreendimentos em processo de licenciamento ambiental que, na data de publicação desta Lei, ainda não tenham obtido autorização da ANP.

§ 3º Para o caso dos empreendimentos de que tratam o *caput* e o § 2º deste artigo, o período de exclusividade que terão os carregadores iniciais será de 10 (dez) anos, contados do início da operação comercial do respectivo gasoduto de transporte.

Desse modo, embora a regulamentação da nova Lei venha detalhar aspectos introduzidos para o marco legal do setor (como a criação da figura do autoprodutor, autoimportador e consumidor livre de gás, o tratamento legal a ser dado em aspectos relativos à contingência de suprimento, a concessão para serviços de transporte, o acesso regulamentado aos gasodutos e o planejamento da expansão da malha de transporte) frustra-se a expectativa quanto à viabilização, de fato, da competitividade entre os agentes do setor, tendo em vista que a Petrobras teve sua autorização para atuar no transporte de gás natural ratificada por 30 anos.

Dessa forma, propõe-se **recomendar ao Ministério de Minas e Energia que, na qualidade de presidente do Conselho Nacional de Política Energética (CNPE), garanta a atuação desse Conselho na formulação efetiva das políticas governamentais para o gás natural no Brasil, notadamente no que se refere à promoção da competividade entre os agentes dessa indústria**.

3.1.6. A importação do gás natural no Brasil

Atualmente, toda a oferta brasileira de gás natural provém de duas fontes: a produção nacional, em terra ou no mar, e a importação proveniente da Bolívia e da Argentina.

A produção interna encontra-se disseminada em diferentes Estados da Federação, com predominância dos Estados do Rio de Janeiro e do Amazonas, sendo a Petrobras a principal empresa responsável pela extração e produção do combustível.

A importação de gás natural é efetuada por meio de três gasodutos, sendo que dois deles conectam a Bolívia ao Brasil, Gasbol e Gasoduto Lateral Cuiabá, e um terceiro liga a Argentina ao

Brasil, conhecido como trecho I do Gasoduto Uruguaiana-Porto Alegre. Dos três gasodutos de importação, é indiscutível a relevância do Gasbol, com capacidade de transportar até 31 milhões m³/dia, abastecendo os Estados de Mato Grosso do Sul, São Paulo, Paraná, Santa Catarina e Rio Grande do Sul. O Gasoduto Lateral Cuiabá tem capacidade de transportar cerca de 2,8 milhões m³/dia e todo gás transportado por essa via destina-se à usina termelétrica (UTE) Cuiabá. O trecho I do Gasoduto Uruguaiana-Porto Alegre liga a cidade argentina *Paso de Los Libres* à UTE Uruguaiana e tem capacidade de transporte de 12 milhões m³/dia.

A relevância das importações de origem boliviana quando comparadas às argentinas é marcante, conforme demonstram os dados do MME referentes às importações brasileiras de gás natural no ano de 2008, consolidados na Tabela 4.

Tabela 4 - Composição das importações de gás natural (2008)

Origem da importação	Volume importado (milhões m³/dia)	Representatividade no volume importado pelo Brasil (%)
Bolívia	30,54	99 %
Argentina	0,37	1 %
Total Importação	30,91	100 %

Fonte: MME (Boletim Mensal de Acompanhamento da Indústria de Gás Natural - jan/2009)

Quando comparadas com a produção nacional, constata-se a relevância das importações de gás proveniente da Bolívia para a indústria brasileira de gás natural, que responde por cerca da metade de todo o gás ofertado ao mercado brasileiro, tal qual evidenciado na Tabela 5.

Tabela 5 - Oferta total de gás natural ao mercado brasileiro (2008)

Origem da oferta	Volume ofertado (milhões m³/dia)	Representatividade no volume ofertado ao País (%)
Produção nacional	29,01	49,18 %
Importação	29,68	50,82 %
Total ofertado	58,69	100,00 %

Fonte: MME (Boletim Mensal de Acompanhamento da Indústria de Gás Natural - jan/2009)

A importação de gás boliviano tem aumentado nos últimos anos, em compasso com o crescimento da demanda interna. A produção doméstica, por sua vez, embora tenha tido um incremento substancial no ano de 2008, não conseguiu suprir o aumento da demanda, de tal modo que, naquele ano, o Gasbol esteve operando quase que ininterruptamente em sua capacidade máxima.

Um dos motivos da baixa participação da produção nacional de gás natural na oferta para o mercado interno é a ainda incipiente infraestrutura para transporte, o que limita a exploração de novas reservas e a sua consequente distribuição. Outro dado interessante atina à quantidade de gás natural utilizada para consumo próprio do produtor. Somente 49 % do gás natural produzido no Brasil é ofertado ao mercado interno, já que o restante é, entre outros, reinjetado, queimado ou perdido, utilizado nas unidades de exploração e produção, gasto em transporte ou absorvido em unidades de produção de gás natural.

No segundo semestre de 2008, o mercado brasileiro sentiu os efeitos da dependência da fonte boliviana de gás natural. As insurgências naquele Estado Nacional espocaram em atentados que culminaram no fechamento de válvulas e na destruição de dutos de transporte, que acarretaram supressão do volume diário contratado. Em decorrência de tal fato, o Governo brasileiro precisou adotar medidas contingenciais para realocação da demanda interna, tendo em vista a insuficiência da oferta internacional. Muito embora o cenário tenha se normalizado em curto espaço de tempo, o evento serviu para alertar o mercado nacional quanto às sujeições às intempéries da nação boliviana.

Objetivando reduzir a dependência do gás boliviano, a Petrobras, por meio do Plano de Antecipação da Produção de Gás Natural (Plangás), buscou aumentar sua produção, antecipando para 2008 a entrada em operação de projetos de exploração e transporte previstos para 2010. Embora alguns atrasos nas Plataformas P-51 e P-53 e também na exploração de novos campos (Camarupim, Canapu e Lagosta) não tenham permitido que as metas do Plangás fossem plenamente alcançadas, já foram verificados bons resultados na produção média anual líquida de 2008, que aumentou de 21,82 milhões m³/dia, em 2007, para 29,17 milhões m³/dia, em 2008.

Acresce-se ao aumento da produção nacional, ainda, a importação de GNL, que permitirá maior diversificação das fontes de oferta, diminuindo assim a forte dependência em relação à importação do gás boliviano e, como consequência, aumentando a segurança no suprimento nacional.

3.1.7. O planejamento governamental na indústria de gás natural

Na evolução da indústria nacional de gás natural, foram implementadas diversas ações com vistas a promover o crescimento do setor. No entanto, diante de um cenário de monopólio de fato da Petrobras, observou-se que o Governo Federal deixou inteiramente o planejamento e a execução das políticas destinadas à expansão da indústria nacional de gás natural sob a responsabilidade dessa empresa, cuja atuação além de estar legitimamente voltada para questões comerciais, quase sempre tem sido reativa em relação à realidade do mercado. Essa função estratégica no âmbito do Governo Federal passa pelo Conselho Nacional de Política Energética (CNPE), o qual se destina ao assessoramento do Presidente da República para a formulação de políticas e diretrizes de energia. À ANP, conforme a Lei 9.478/1997, art. 8º, inc. I, cabe a implementação da política nacional de petróleo e gás natural, com ênfase na garantia do suprimento de derivados, e de biocombustíveis, em todo o território nacional, e na proteção dos interesses dos consumidores quanto a preço, qualidade e oferta de produtos (fls. 553/554).

Durante anos, responsável por suprir o País de combustíveis derivados de petróleo e também gás natural, a Petrobras relegou este a segundo plano, haja vista a necessidade de pesados investimentos em infraestrutura de distribuição de gás e o maior retorno financeiro promovido pela venda de óleo.

Em 1999, com a entrada em operação do Gasbol, decorrente de negociações políticas de caráter internacional, houve um aumento expressivo na oferta interna de gás natural, que permaneceu durante sucessivos períodos sem correspondente consumo. Por consequência, a Petrobras arcou com os prejuízos decorrentes das cláusulas *take-or-pay* (ToP) do contrato *Gas Suplly Agreement* (GSA).

Para combater esse cenário, a empresa incentivou fortemente a expansão da demanda interna, oferecendo o produto até mesmo a preços abaixo dos custos de mercado. Essa estratégia surtiu efeitos, tendo em vista o aumento substancial da participação do gás natural na matriz energética nacional após 2001. Mesmo assim, manteve-se relativo descompasso entre a disponibilidade para o mercado interno, praticamente dobrada em função do contrato de importação, e a demanda, resultando em excesso de oferta.

No ano de 2001, em função da séria crise no abastecimento de energia elétrica nacional e do consequente Programa Prioritário de Termelétricas (PPT), a Petrobras conseguiu dar destinação a praticamente toda a oferta interna ociosa, tendo em vista as prerrogativas então conferidas aos eventuais investidores privados visando à ampliação da matriz termelétrica à base de gás natural. Esse contexto ensejou, inclusive, o malogrado investimento da empresa nas termelétricas *merchants*[39], tratadas em processo fiscalizatório próprio deste Tribunal (TC-005.251/2007-0), que culminou em pesados prejuízos à empresa em função de acontecimentos supervenientes.

Nos anos subsequentes à crise do setor elétrico, o recuo do consumo de eletricidade e o

[39] A Petrobras constituiu parceria com as empresas *El Paso* e MPX nos projetos termelétricos *Merchant*, que consistiam em usinas cuja principal característica era a venda de energia no mercado de curto prazo (*spot)*, aproveitando as demandas pontuais de energia elétrica, e não pautando sua atuação em contratos de longa duração.

restabelecimento de condições hidrológicas favoráveis conduziu a uma relativa ociosidade das usinas termelétricas, resultando em novo descompasso entre oferta e demanda de gás natural, com outro excesso de produto no mercado.

Novamente respondendo pelos prejuízos decorrentes das cláusulas ToP do contrato de importação do gás boliviano, a Petrobras viu-se compelida a investir em programas internos de incentivo ao uso do gás natural na matriz energética brasileira, implementando o Programa para Massificação do Uso do Gás Natural.

Diante do recuo natural da demanda de gás para geração elétrica e do sucesso do aludido Programa, grande parte da oferta assegurada passou a ser direcionada para os ramos industrial, comercial, residencial e veicular, estabelecendo-se, finalmente, um mercado firme que passou a demandar quantidades cada vez maiores de combustível.

Os aumentos recentes da demanda de gás para geração de energia elétrica, atingindo patamares nunca dantes verificados, novamente desestabilizou o balanço entre oferta e demanda do produto, porquanto o parque de geração termelétrica a gás natural passou a operar a plena capacidade durante longos períodos do ano. O panorama verificado, em 2007, foi de insuficiência de molécula para atender a todos os consumidores firmes (industriais, veiculares, comerciais, residenciais) concomitantemente à demanda termelétrica pelo combustível.

Fruto do comprometimento assumido perante o setor elétrico nacional (Termo de Compromisso Aneel-Petrobras), a empresa viu-se mais uma vez obrigada a procurar novas ações para mitigar os efeitos da falta de oferta para os demais setores do mercado. A solução adotada foi a construção de terminais regaseificadores de GNL, que permitiram a entrada de gás natural de origem estrangeira transportado por navios e a antecipação para 2008 de projetos de exploração e transporte de gás natural previstos somente para 2010, mediante o Plangás. Atualmente, nos casos de plantas bicombustível, a Petrobras tem se comprometido a fornecer combustíveis derivados de petróleo em quantidades equivalentes para honrar seus contratos, pelos mesmos preços estabelecidos em contrato para fornecimento de gás.

Evidencia-se, portanto, que a Petrobras pautou suas estratégias de mercado em relação à indústria de gás natural sempre posteriormente aos acontecimentos, adotando ações eminentemente reativas. Em termos financeiros, só no triênio 2005-2007, a Diretoria de Gás e Energia (DG&E) da estatal apresentou prejuízo acumulado de US$ 1,7 bilhões, de acordo com o Relatório 20-F 2007[40]; e, segundo as projeções apresentadas pela DG&E à equipe de auditoria, tendo em vista a quantidade de gás natural requisitada para geração de energia elétrica em 2008, o prejuízo correspondente às operações desse ano deverá ser ainda maior.

Ressalte-se que, muito embora o planejamento operado pela Petrobras para a indústria de gás natural tenha se mostrado ineficiente, a atuação da empresa foi fundamental para a consolidação do mercado nacional, principalmente considerando a latência do Governo Federal em promover planos de incentivo à diversificação da matriz energética brasileira. Não havendo manifestação central do Ministério supervisor, coube à estatal promover as ações de planejamento, instalação e operação do setor de gás natural, tal qual como promoveu com a política aplicada ao petróleo.

A falta de diretrizes e de planejamento operado por órgão alheio a interesses econômicos próprios fazem com que a política energética para o gás natural venha sendo gerida por um agente que detém o monopólio sobre a cadeia, pospondo o interesse público de expansão sustentável da indústria do combustível para um segundo plano e, sobretudo, afastando a eficiência global do setor energético em decorrência de ausência de política setorial que integre esse recurso natural.

O setor gasífero é complexo, principalmente do ponto de vista de planejamento, pelo fato de ser uma indústria de rede. A diversidade de atores atuando em vários segmentos da cadeia, a interface com o setor elétrico, a dimensão local/estadual (relativa à distribuição) e a internacional (mercado *spot* de

[40] Relatório enviado à *Securities and Exchange Commission (SEC)* organismo dos Estados Unidos, por exigência legal daquele país.

GNL) expressam essa complexidade. Tudo isso exige uma coordenação institucional superior que hoje inexiste.

Embora os estudos prospectivos da EPE tenham servido para suprir a lacuna de um planejamento nacional para as atividades de exploração, produção e transporte, eles não constituem a política setorial do Governo para o gás natural. Os estudos da EPE subsidiam a formulação de políticas do setor energético. Quanto ao planejamento para o setor de gás natural, este é muito dependente das diretrizes da Petrobras, que representa um monopólio de fato. O planejamento da Petrobras, como executora exclusiva, não se coaduna e não se vincula a um planejamento nacional, pois esse é inexistente. Por falta de planejamento fomentou-se o uso de GNV e depois se retrocedeu com o uso do óleo combustível. A existência de planejamento central vincularia tanto o setor elétrico, quanto à participação do gás nessa matriz, como a Petrobras, em relação às ações na área de gás e energia.

Em função desse quadro geral, na implementação da política energética para o gás natural, o Governo Federal deve assumir o papel de protagonista da política de gás no Brasil, ab-rogando o planejamento até então precário da Petrobras, que não considera todos os interesses da cadeia que, por possuir interesse econômico direto, não deveria protagonizar isoladamente a organização da indústria.

3.1.8. Preços no mercado interno de gás natural

Os preços praticados no mercado de gás natural revelam disparidades nos valores repassados às distribuidoras estaduais e ao consumidor final, pois dependem da origem do gás (nacional ou importado) ou da destinação (no caso de termelétricas do Programa Prioritário de Termelétricas - PPT). As divergências em termos de valores médios do gás natural estão evidenciadas na Figura 5, de elaboração da ANP, com base em dados fornecidos pela Petrobras. Esses valores representam os preços médios não ponderados, livres de tributação, praticados no âmbito nacional até o primeiro trimestre de 2008.

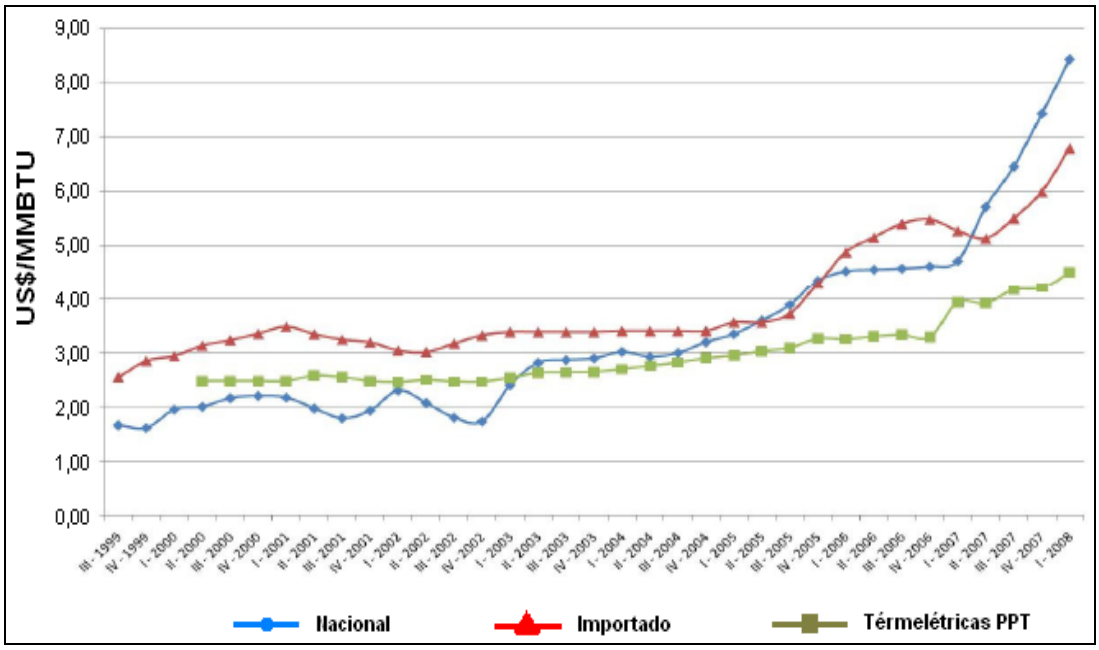


Figura 5 - Evolução dos preços médios de gás natural no *city gate*
Fonte: ANP (apresentação para o TCU, em 30/10/2008 - referência março de 2008)

A falta de regulação federal sobre o mercado de gás natural, aliada à pluralidade de normas

estaduais diferenciadas, tem proporcionado situações discrepantes e até mesmo não isonômicas. Como cada Estado possui regulação própria sobre o setor de distribuição, o preço do gás natural tem sido indexado por diferentes combustíveis equivalentes.

A defasagem dos preços praticados às termelétricas do PPT merece destaque adicional. Com dados fornecidos pelo MME, foi cotejado o valor médio do gás natural negociado no mercado internacional com os preços praticados nos contratos de suprimento para as aludidas termelétricas. A Tabela 6 sintetiza a comparação e ilustra a defasagem dos valores praticados no âmbito do PPT, que se mantém, inclusive, abaixo dos preços praticados no contrato de importação Brasil-Bolívia (*Gas Suplly Agreement* – GSA).

Na Tabela 6, os preços do contrato GSA são fixados em função do volume diário trafegado, com reajuste trimestral, tendo sido calculada a média ponderada em razão dos montantes de gás transferidos até outubro de 2008. A forte defasagem dos contratos de suprimento a usinas termelétricas previstas no PPT acarreta consideráveis prejuízos à Petrobras, imputados, para fins de contabilização, à DG&E da empresa.

Tabela 6 - Preços médios do gás natural comercializado - valores médios em US$/milhões BTU

Preços		**2005**	**2006**	**2007**	**2008**
Referência	Henry Hub[a]	8,89	6,74	6,98	9,67
	Petróleo Brent[b]	9,74	11,60	12,92	19,78
	Petróleo WTI[c]	10,10	11,59	12,87	20,18
Para UTE do PPT		3,21	3,44	3,71	4,31
GSA	Até 16 milhões m^3/dia	2,48	3,60	3,77	6,09
	Acima de 16 milhões m^3/dia	3,04	4,41	4,59	7,32

Fonte: MME (Boletim Mensal de Acompanhamento da Indústria de Gás Natural - nov/2008)

(a) Henry Hub: Os *hubs* são centros de comercialização de gás nos quais se conectam grandes gasodutos. Estes centros fixam os preços regionais para a comercialização de gás. O *Henry Hub* é o mais importante centro de comercialização nos Estados Unidos. O preço do gás no *Henry Hub* é tomado como referência para contratos de transações futuras nos mercados mundiais não físicos; (b) Petróleo Brent: Mistura de tipos de petróleo produzidos no Mar do Norte, oriundos dos sistemas petrolíferos Brent e Ninian. PORTARIA ANP 206, DE 29.8.2000; (c) Petróleo WTI (West Texas Intermediate): Petróleo com grau API entre 38º e 40º e aproximadamente 0,3% de enxofre, cuja cotação diária no mercado spot reflete o preço dos barris entregues em Cushing, Oklahoma, nos EUA. É o principal *benchmark* no mercado americano

3.1.9. Projeções de oferta e de demanda de gás natural no Brasil

A previsão apresentada pela Empresa de Pesquisa Energética (EPE) à equipe de auditoria sinaliza forte crescimento da demanda de gás natural no horizonte do Plano Decenal 2008-2017, prevendo uma movimentação do combustível da ordem de 150 milhões m^3/dia em 2017.

A Tabela 7 apresenta as projeções da EPE para a demanda de gás natural no horizonte desse Plano, ao passo que a Tabela 8 traz a estimativa de oferta de gás natural para o mesmo período. Em ambos os casos, foi considerada uma malha nacional interligada para fins de projeção (incluindo a operação do Gasoduto de Interligação SE/NE-Gasene que tem por objetivo integrar a malha de transporte do Nordeste com a do Sudeste, por intermédio do gasoduto Cacimbas-Catu).

Tabela 7 - Projeções para demanda nacional por gás natural - valores em milhões m^3/dia

	2008	**2009**	**2010**	**2011**	**2012**	**2013**	**2014**	**2015**	**2016**	**2017**
Não termelétrica	44	56	64	70	78	87	91	95	95	95

UTE gás	14	26	29	32	32	40	40	40	40	40
UTE bicombustível	1	3	3	3	3	5	13	13	13	13
Total	**60**	**85**	**96**	**105**	**113**	**133**	**144**	**148**	**148**	**147**

Fonte: PDE 2008-2017 Portal EPE e MME

Tabela 8 - Projeções para oferta nacional por gás natural - valores em milhões m^3/dia

	2008	**2009**	**2010**	**2011**	**2012**	**2013**	**2014**	**2015**	**2016**	**2017**
Campos existentes	31	43	60	61	65	69	72	73	74	75
Importação Gasbol	30	30	30	30	30	30	30	30	30	30
Importação GNL	-	20	20	20	20	31	31	35	35	35
Recursos não descobertos	-	-	-	-	-	-	8	19	25	26
Total	**61**	**93**	**110**	**112**	**115**	**130**	**141**	**157**	**164**	**166**

Fonte: PDE 2008-2017 Portal EPE e MME

Como pode ser facilmente inferido dos dados apostos, as projeções da EPE demonstram que a oferta de gás natural para os próximos anos supre com folga toda a demanda não termelétrica do mercado nacional. Contudo, ao somar-se a demanda termelétrica até 2014, já não se constata o mesmo, pois, embora superiores, os valores da oferta e da demanda estão mais próximos, e, sobretudo, porque o consumo das térmicas é variável.

As preocupações e discussões no setor justificam-se quando é feita uma análise que considera o cenário extremo, porém de ocorrência possível, em que todas as UTE são simultaneamente despachadas. Nesse caso, o impacto seria suavizado pela supressão da oferta para as UTE bicombustível, que têm a faculdade de operar com combustíveis substitutos, como óleo combustível ou óleo diesel (a Petrobras arcaria com o ônus financeiro da permuta).

Nas projeções da EPE, mantendo-se o cenário menos favorável, em que toda a capacidade termelétrica a gás natural é simultaneamente solicitada, a substituição promovida nas térmicas bicombustível far-se-ia necessária até 2014. O cenário prospectivo para 2013 e 2014 apontam para um déficit de 3 milhões m3/dia (que pode ser suprido por outros terminais de regaseificação de GNL importado).

Na avaliação da Superintendência de Desenvolvimento e Produção da ANP, não se deve descartar a possibilidade de desequilíbrio entre oferta e demanda de gás natural, principalmente para termogeração, em especial a partir de 2011. Registra que a importação de GNL representa certa garantia em relação às Regiões Nordeste (ausência de novas descobertas) e Sudeste (alta demanda). As projeções indicam elevação da oferta em decorrência de descobertas em volumes crescentes e significativos a partir de 2015.

Com base em informações colhidas pela EPE em pesquisas prospectivas, a partir de 2014, a oferta cresceria de forma mais acentuada que a demanda, em razão de novas descobertas ou da implantação de mais um terminal regaseificador de GNL, gerando incremento anual da disponibilidade de gás natural para as UTE bicombustível, quando, em 2017, praticamente toda demanda prevista para um cenário crítico estaria satisfeita.

As projeções apresentadas pela Petrobras à equipe de auditoria revelam perspectivas mais otimistas para o mercado de gás natural, estimando-se uma demanda em torno de 134 milhões m^3/dia ao final de 2012.

A Figura 6, retirada do Plano de Negócios 2008-2012 da estatal, ilustra as projeções da empresa

para o período, tendo sido considerada uma taxa de crescimento anual de 19,4 %.

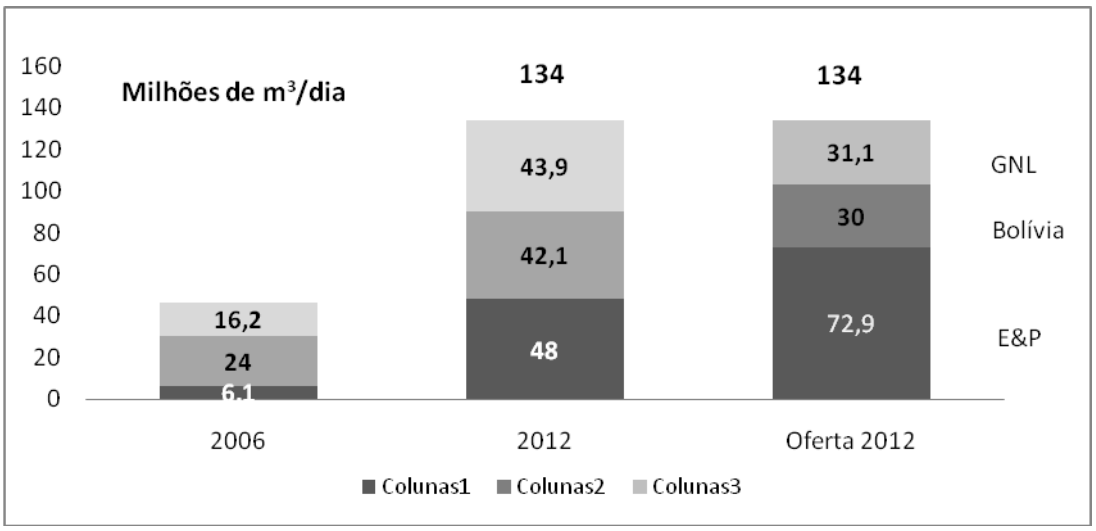


Figura 6 - Projeções de oferta *versus* demanda de gás natural em 2012, segundo a Petrobras

Pela confrontação das estimativas elaboradas pela Petrobras e pela EPE, é impossível desperceber as discrepâncias dos dados apresentados. Em linhas gerais, as disparidades em tela residem em dois fatores precípuos: (i) a Petrobras já considera para 2012 a entrada em operação de um terceiro terminal regaseificador de GNL, com capacidade de cerca de 12 milhões m³/dia, ao passo que a EPE prevê tal possibilidade somente a partir do ano de 2014; e (ii) a Petrobras vislumbra, já para 2012, uma produção nacional superior à apresentada pela EPE em, aproximadamente, 7 milhões m³/dia.

Recentemente, em 26/01/2009, ao comentar sobre o Plano de Negócios 2009-2013, a Diretora de Gás e Energia da Petrobras, Maria das Graças Foster, destacou que a Companhia trabalha com um consumo esperado de 135 milhões m³/dia, para o final de 2013, já representando, assim, uma retração do crescimento anteriormente previsto para o mercado. Para atender a esta demanda, a Diretora informa que a Petrobras aumentará sua produção interna para 73 milhões m³/dia e promoverá a construção de um terceiro terminal de GNL, com capacidade de regaseificação de 10 a 11 milhões m³/dia.

Insta asseverar também que, em virtude das características ínsitas à indústria de gás natural, o descompasso entre a produção e o consumo do combustível pode acarretar prejuízos, quer seja pela ausência ou sobra do combustível (prejuízos em virtude das cláusulas *take or pay* dos contratos de importação), o que exige, portanto, um planejamento estruturado e sólido de forma a permitir a adequada macrogestão dessa indústria, definindo diretrizes de incentivo para expansão ou contenção do mercado consumidor.

Outro ponto de merecido destaque está no emprego continuado de usinas térmicas bicombustível para geração de energia. Como já informado, com fins de honrar as obrigações assumidas perante o setor elétrico e mitigar os efeitos externos da escassez de gás natural no mercado, a Petrobras incentivou a conversão de diversas termelétricas para plantas bicombustíveis, tendo em vista poder minimizar os efeitos das sazonalidades do modelo hidrotérmico brasileiro. Essa flexibilização no fornecimento de gás, no entanto, só é possível à custa de prejuízos à empresa, haja vista que, nessas situações, vê-se compelida a oferecer um combustível alternativo sem qualquer ônus adicional para o consumidor.

Por derradeiro, urge informar que, segundo estatísticas da Associação Brasileira das Empresas Distribuidoras de Gás Canalizado (Abegás), o consumo industrial de gás natural caiu cerca de 6 milhões m³/dia em dezembro de 2008, parte em função da conjuntura internacional de crise financeira

e parte devido à forte alta verificada no preço do combustível, que registrou aumentos de até 40 % no âmbito internacional. O entendimento do MME em relação a esse súbito aumento nos preços é de que tal elevação é momentânea, havendo tendência de reversão com a acomodação do preço internacional do petróleo.

3.1.10. A expansão da oferta de gás natural para a geração de energia elétrica baseada em gás natural liquefeito (GNL)

O Termo de Compromisso Aneel-Petrobras, consectário do episódio ocorrido em 2006 de impossibilidade de geração de parte da matriz termelétrica por falta de combustível nas UTE, estabeleceu um cronograma de oferta de combustíveis, principalmente gás natural, para 22 usinas termelétricas das regiões Sul, Sudeste, Centro-Oeste e Nordeste do País, entre 2007 e 2011.

Com a edição desse Termo, que concedeu relativa primazia de oferta às UTE, respaldou-se o fornecimento de gás natural para grande parte do parque termelétrico até 2011. Assim, em relação às usinas já instaladas e contempladas nesse ajuste, há certa estabilidade no suprimento de combustível para geração de energia elétrica.

Todavia, quanto aos novos geradores que venham a participar dos leilões de energia nova, a Aneel exige garantia firme de suprimento de gás a ser utilizado nas usinas, sob pena de multas progressivas calculadas por MWh não fornecido. Essa exigência, por sua vez, requer negociação entre a Petrobras e as UTE, segundo os critérios impostos pela estatal. Para atender às novas demandas de geração de energia elétrica, a Petrobras tem lançado mão de contratos de fornecimento preferencial via GNL[41]. Portanto, o monopólio sem regulação governamental exercido pela Petrobras sobre a indústria de gás natural aponta reflexos também nesse ponto. Os vencedores dos leilões que conseguirem negociar a venda de energia baseada em UTE a GNL repassarão aos consumidores de energia elétrica as eventuais vicissitudes e flutuações do mercado internacional do combustível, que se baseia em uma cesta de óleos atrelada ao preço do petróleo.

3.1.11. A indústria nacional de gás natural e a segurança energética

Em 2008, aproximadamente 45 % da energia não hidráulica gerada no SIN adveio de UTE a gás natural, correspondendo a algo em torno de 23,0 TWh no período.

Esse montante expressivo tem sido essencial para a manutenção de níveis ótimos de armazenamento nos grandes reservatórios hídricos durante os períodos de baixo índice pluviométrico. Do ponto de vista do setor elétrico, os critérios de despacho e as regras dos leilões de termelétricas refletem critérios econômicos, mas não avaliam efetivamente a diversificação das fontes termelétricas.

A indústria nacional de gás natural passou, na última década, por períodos cíclicos de excesso e escassez de oferta, sempre atrelada à maior ou à menor necessidade de combustível para a geração de energia elétrica. Essa complementaridade entre os setores gasífero e elétrico tem representado um limitador para a expansão do mercado interno do combustível, que passou a ser considerado como um subsegmento do setor elétrico.

Muito embora os testes realizados pelo ONS em 2006, que culminaram com a assinatura do Termo de Compromisso Aneel-Petrobras, tenham revelado relativa insegurança em relação à matriz de geração térmica a gás, após aquele episódio de falta de gás, as instabilidades do mercado interno de gás natural não têm apresentado reflexos sobre o setor elétrico, tendo em vista que até 2011, o Termo de Compromisso assinado pela Petrobras assegura o suprimento de gás para as usinas contempladas no ajuste. Contudo, essa constatação não reflete a instabilidade que o mercado de gás natural pode vir a impelir ao setor elétrico após 2011.

Isso porque, com vistas a manter o fornecimento de gás para as geradoras termelétricas e, assim,

---

[41] Contrato Preferencial: a Petrobras obriga-se a fornecer o gás natural conforme a demanda, mas o consumidor tem o direito de interromper suas compras a qualquer momento. A expectativa é que esse tipo de contrato seja utilizado predominantemente pelas UTE com suprimento via GNL.

honrar as obrigações assumidas em virtude do Termo de Compromisso Aneel-Petrobras, a estatal tem arcado com os custos de substituição de combustíveis, seja nas UTE bicombustível, seja nas indústrias com plantas mistas de operação. Essa situação, todavia, poderá ser alterada a partir de 2011, quando a empresa terá a prerrogativa de rever os contratos de suprimento para os consumidores termelétricos listados no citado Termo.

Essa instabilidade sobre o futuro da indústria nacional de gás natural tem apresentado reflexos também nos leilões de energia nova. Os últimos certames demonstraram que poucos investidores predispuseram-se a construir empreendimentos novos com plantas a gás natural. Por exemplo, no 7º Leilão de Energia Nova, das 49 (quarenta e nove) propostas habilitadas de termelétricas, somente duas das usinas vencedoras são a gás natural, e com suprimento via GNL.

Mais ainda, com o mercado de gás natural operando com uma demanda firme que consome considerável parte da oferta disponível, a superveniência de longos períodos de estiagem associada à necessidade de sucessivos e ininterruptos despachos de térmicas a gás poderá significar insuficiência de molécula para todos os consumidores.

Nessa situação, face à ausência de diretrizes governamentais sobre critérios de suprimento, a Petrobras, após adotar as medidas possíveis de âmbito interno para minimizar os efeitos da demanda acima da oferta, terá que adotar uma sequência de prioridade de abastecimento, provavelmente pautada em critérios de ordem econômica.

Por tudo isso, é razoável considerar que a maturidade do mercado interno de gás natural tem dirimido a dependência da indústria nacional do combustível em relação às sazonalidades do setor elétrico. Contudo, não havendo planejamento adequado, tampouco diretrizes governamentais sólidas para a coexistência sustentável de todos os usos de gás natural e a demanda desse insumo para geração de energia elétrica, e em se verificando a presença cada vez mais significativa de consumidores firmes de gás natural, é plenamente possível que as demandas variáveis das termelétricas mostrem-se comprometidas em um horizonte não muito distante, ou seja, as instabilidades da indústria de gás natural podem refletir na segurança energética, particularmente na produção de energia elétrica.

Dessa forma, ratifica-se o proposto no parágrafo 0, de tal forma a se **recomendar ao Ministério de Minas e Energia que, na qualidade de presidente do Conselho Nacional de Política Energética (CNPE), garanta a atuação desse Conselho na formulação efetiva das políticas governamentais para o gás natural no Brasil, notadamente no que se refere a sua integração com o setor elétrico**.

3.1.12. Os estudos conduzidos pela Empresa de Pesquisa Energética (EPE) acerca dos ganhos advindos de repotenciação e modernização de usinas hidrelétricas

O principal estudo do setor elétrico sobre repotenciação e modernização (R&M) realizado no âmbito do planejamento é a Nota Técnica DEN 03/08 da EPE, de junho de 2008, intitulada 'Considerações sobre Repotenciação e Modernização de usinas hidrelétricas' (anexo 5, fls. 64/86).

O objetivo desse estudo foi 'fazer uma primeira avaliação do benefício potencial da repotenciação e modernização das usinas hidrelétricas (UHE) do Sistema Interligado Nacional (SIN), com potência instalada maior que 30 MW e que estejam em operação há pelo menos 20 anos' (grifos acrescidos).

Ao avaliar as premissas adotadas, a EPE, no item 3 do estudo ('Análise das fontes de ganhos na repotenciação de usinas hidrelétricas', anexo 5, fl. 71v.), destacou:

Obsolescência do dimensionamento da usina. Essa situação pode ocorrer em razão da evolução de parâmetros utilizados no dimensionamento original da usina, evolução esta que, eventualmente, poderia ensejar um redimensionamento da potência efetiva e da energia firme da usina, para mais ou para menos, dependendo do caso. Por exemplo, novos dados de vazão, acumulados durante mais de 20 anos de vida de uma usina, ao serem incorporados ao histórico de vazões naturais afluentes, podem levar à conclusão de que a usina foi subdimensionada à época de seu projeto (grifos acrescidos).

Em outro ponto da Nota Técnica DEN 03/08 (anexo 5, fl. 72v.), a EPE confirma a importância de se considerar também os ganhos de vazão turbinável nos estudos de repotenciação e modernização (R&M):

Sabe-se que existem locais/usinas onde a vazão natural dos rios não foi completamente aproveitada por ocasião do estudo de dimensionamento ou onde ocorreu variação significativa no histórico de vazões. Tais aproveitamentos hidrelétricos são candidatos naturais a projetos de repotenciação (grifos acrescidos).

Apesar dos argumentos apresentados, o estudo preliminar realizado pela Empresa informa que, por exemplo, não considerou eventuais benefícios relacionados à hipótese de aumento de vazão disponível para geração ao longo da vida útil da UHE (anexo 3, fl. 29):

A menos de uma ou outra exceção, para a maioria das usinas deste conjunto não se espera encontrar uma grande variação nas séries históricas de vazões afluentes, mesmo considerando a idade das usinas. Embora recomendável, como não houve tempo hábil para se fazer uma análise, caso a caso, destas séries hidrológicas, optou-se por desconsiderar possíveis benefícios por aumento de vazão máxima turbinável (grifos acrescidos).

Em defesa da necessidade de aprofundamento dos estudos de R&M aplicáveis às UHE brasileiras com mais de 20 anos (grupos geradores com mais de 120 mil horas de operação), têm-se os argumentos trazidos pelo Professor Célio Bermann, do Instituto de Eletrotécnica e Energia da Universidade de São Paulo (IEE/USP), no relatório 'A repotenciação de usinas hidrelétricas como alternativa para o aumento da oferta de energia no Brasil com proteção ambiental' realizado para a organização não governamental *World Wide Fund for Nature* (WWF, anexo 5, fls. 94/110). Bermann classifica os tipos de repotenciação em três grupos:

Repotenciação Mínima: corresponde ao reparo da turbina e do gerador, recuperando os rendimentos originais de seus componentes desgastadados. Este reparo corresponde em média a 2,5 % de ganho de capacidade [...].

Repotenciação Leve: corresponde à classificação adotada pela Aneel em que se obtém da ordem de 10 % de ganho de capacidade. Representa a repotenciação da turbina e do gerador. Refere-se a acumular água para operação na ponta, ou, em havendo condições hidrológicas, operando na base na capacidade limite de projeto da turbina [...].

Repotenciação Pesada: corresponde à classificação da Aneel com ganhos de capacidade de 20 a 23 %. Refere-se a aproveitamentos onde os estudos hidrológicos indicam novas curvas de permanência dos reservatórios e, portanto, outros valores de energia assegurada [...].

A repotenciação das usinas geradoras de eletricidade deve ser vista como a melhor estratégia para transformação de ativos de baixa performance em ativos de alta rentabilidade. Esta alternativa aplicada em empreendimentos hidroelétricos permite aumentos de potência dLe até 23 % e tem permitido economias de 60 % em relação a um novo empreendimento (grifos acrescidos).

Diante das informações de que os ganhos energéticos em virtude de aumento da vazão turbinada podem ser relevantes, a equipe de auditoria consultou os especialistas da Agência Nacional de Águas (ANA). Por intermédio do Ofício ANA - PGE 093/2008, de 31/10/2008 (vol. principal 1, fls. 200/204), a Agência assim se manifesta: 'É certo que o rio Paraná vem apresentando vazões superiores às verificadas no período anterior à década de 1970, tornando os aproveitamentos hidrelétricos situados na bacia candidatos naturais para estudos de repotenciação e modernização' (grifos acrescidos).

Conforme a própria EPE informa, a principal causa da falta de avaliação dos possíveis benefícios hidrológicos para R&M, caso a caso, foi a 'ausência de tempo hábil'. Talvez pelo mesmo motivo, a EPE não tenha realizado as devidas consultas à Agência Nacional de Águas quando das análises da questão hidrológica na repotenciação de UHE antigas, conforme recomenda o Decreto 5.184/2004, art. 6º, § 2º, inc. II.

Dessa forma, entende-se que, com vistas a incrementar o uso de fontes renováveis na matriz e, por conseguinte, buscar o desenvolvimento energético ambientalmente sustentável, a EPE deve inaugurar nova fase de estudos mais detalhados. Assim, a Empresa irá ao encontro da competência a

ela atribuída pela Lei 10.847/2004, art. 4º, inc. XIII (desenvolver estudos para avaliar e incrementar a utilização de energia proveniente de fontes renováveis). Do contrário, a desconsideração de possíveis ganhos de reserva de potência ou mesmo de geração efetiva no planejamento setorial, em virtude de aumentos de vazões no rio Paraná identificadas pela ANA, pode afetar o bom uso dos recursos hídricos disponíveis, afastando a operação das UHE do desejado 'aproveitamento ótimo'.

A boa prática para a questão em tela recomenda articulação permanente do órgão planejador setorial com os órgãos de recursos hídricos, operador do sistema e centros de pesquisa para identificar mudanças climáticas e/ou hidrológicas que possam indicar subdimensionamento original ou a necessidade de que se 'mantenha útil o recurso instalado' (fl. 575v.) nos aproveitamentos hidrelétricos, especialmente aqueles com mais de 20 anos de operação.

As análises expeditas realizadas pela equipe de auditoria sobre os históricos de vazões vertidas enviados pela ANA (Ofício PGE 093/2008, vol. principal 1, fls. 200/204, e anexo 4, fls. 01/54) indicaram que algumas poucas UHE apresentam vertimentos significativos durante boa parte dos meses no período entre janeiro de 2001 e outubro de 2008. Da amostra de 54 UHE, um total de sete usinas (13 % da amostra) apresentou potencial para ações de R&M, ou seja, transpareceram indícios de que as vazões vertidas podem ser mais bem aproveitadas na geração de energia, são elas: Curuá-Una, Ibitinga, Jaguará, Jupiá, Mascarenhas, Salto Grande CS (Lucas Nogueira Garcez) e São Simão.

Conquanto a ANA tenha apontado a possibilidade de aumento das vazões no rio Paraná, para outras bacias a mesma previsão pode não se confirmar.

Estudos desenvolvidos pelo professor Schaefer (2008), vinculado à Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ), não são muito otimistas quanto ao aumento da geração hidroelétrica frente às mudanças climáticas.

Em um cenário com horizonte até o ano 2035, de acordo com as perspectivas do referido estudo, as mudanças nos regimes de chuvas causariam aumento da vulnerabilidade dos ecossistemas tropicais e consequente comprometimento da confiabilidade dos sistemas hidroelétricos. Ou seja, as mudanças climáticas previstas por simulações em modelos matemáticos podem indicar problemas para a repotenciação de UHE em todo o País (em especial no sistema Norte/Nordeste) em virtude da natural redução do 'fator de capacidade' de geração. Ressalta-se que o parâmetro intitulado 'fator de capacidade' nada mais é do que uma medida da 'produção média de energia' em relação à 'capacidade máxima de produção' de uma UHE (potência instalada). Cabe esclarecer que pouco adianta um aumento da potência instalada sem que o 'combustível' da geração (no caso, a água) esteja disponível.

Diante das opiniões dos especialistas (ANA e UFRJ), cabe aos órgãos responsáveis pelo setor elétrico conduzir estudos mais aprofundados sobre o tema. Uma primeira iniciativa foi lançada pela Aneel, por meio da Chamada 010/2008 para contratação do Projeto Estratégico denominado 'Efeitos de mudanças climáticas no regime hidrológico de bacias hidrográficas e na energia assegurada de aproveitamentos hidrelétricos' (anexo 5, fls. 111/120).

Um segundo ponto de questionamento técnico nos estudos preliminares da EPE refere-se ao limite máximo teórico fixado para o rendimento do conjunto turbina-gerador após ações de repotenciação e modernização. A Nota Técnica DEN 03/08 da EPE (anexo 5, fl. 73v.) traz a seguinte informação:

Neste primeiro nível busca-se determinar apenas uma estimativa do ganho energético total que seria obtido caso todas as antigas usinas hidrelétricas do SIN tivessem o rendimento de seus conjuntos turbina-gerador elevados para o valor do rendimento máximo teórico, ou seja, um rendimento equivalente ao de novos e modernos equipamentos (grifos acrescidos).

Para fins de estimativa, a EPE arbitrou o valor máximo teórico, conforme se depreende (anexo 5, fl. 81v.):

Tendo em vista uma estimativa preliminar do ganho máximo teórico que seria obtido com a repotenciação deste conjunto de usinas, foram estabelecidas as seguintes premissas para definição do conjunto de dados de entrada do modelo de simulação:

i) O rendimento máximo teórico da turbina será admitido igual a 0,93, para uma UHE qualquer em condições normais; analogamente, o rendimento máximo teórico do gerador será admitido igual a 0,98; consequentemente o rendimento máximo do conjunto turbina-gerador, dado pelo produto destes rendimentos, será 0,93 * 0,98 = 0,9114 (grifos acrescidos).

Sendo o limite máximo teórico aquele equivalente ao de 'equipamentos novos', há de se esperar que em nenhuma UHE com mais de 20 anos de operação este limite seja atingido. No entanto, por esse critério, quase 29 % da capacidade instalada total do parque gerador brasileiro com mais de 20 anos de idade foi excluído do estudo justamente por apresentar rendimentos máximos superiores ao teórico estabelecido como referência pela EPE (anexo 5, fl. 82):

Com base nestas premissas iniciou-se a montagem do arquivo de dados do programa SUISHI-O considerando, por hipótese, que todas as usinas hidrelétricas do conjunto selecionado sofreriam obras de reabilitação com repotenciação de forma a se alcançar o rendimento teórico máximo para o conjunto turbina-gerador, ou seja, 0,9114.

Um conjunto de 13 usinas, totalizando 9.866,8 MW (28,7 % do total), já apresentava valores de rendimento superiores ao teto estabelecido. Admitindo que, para fins da presente avaliação, valores tão altos desses rendimentos não produziriam resultado prático, essas usinas foram também retiradas do conjunto de usinas cuja repotenciação foi avaliada (grifos acrescidos).

Tendo em vista o alto percentual de UHE que superou o limite máximo teórico, aponta-se a ausência de critérios fundamentados no 'estado da arte' (novos e modernos equipamentos) para o estabelecimento de um rendimento do conjunto turbina-gerador mais próximo da realidade atual, acarretando a adoção de parâmetro demasiadamente conservador.

A premissa adotada acarretou discrepâncias técnicas injustificadas, pois diversas UHE construídas há mais de 30 anos (algumas com quase 50 anos – ex.: Paulo Afonso I e II) apresentam rendimento atual que é superior ao arbitrado pela EPE para 'modernização'. A exclusão das UHE que representam quase 30 % do parque 'repotenciável' pode ter afetado o resultado do estudo no sentido de reduzir o verdadeiro potencial de ganhos com R&M. Ainda que as UHE excluídas não sejam realmente passíveis de modernização, a meta que pode ser atingida pelas UHE candidatas a repotenciação pode estar subestimada. Portanto, há que se fundamentar tecnicamente a escolha do rendimento máximo possível para o conjunto turbina-gerador nas simulações, valendo-se de estudos realizados pelos agentes de geração do setor, os quais deverão acompanhar a evolução tecnológica ('estado da arte' da engenharia eletro-mecânica).

O relatório do professor Bermann (anexo 5, fls. 94/110) comenta acerca da viabilidade das obras de R&M:

A obra de repotenciação viável é aquela cujo custo de energia produzida atinge valores menores que os de referência de comercialização, ou valor comercial (antigo valor normativo - VN). Desta forma, este custo passa a ser considerado um índice de sensibilidade para seleção dos melhores investimentos em repotenciação, isto é, um índice de atratividade.

Nos projetos de reconstrução, reabilitação e mesmo de reparo, é necessário pormenorizar o custo da obra de repotenciação e o ganho de produção de energia, para determinar a sua atratividade. Para tanto, basta retirar o custo dos capitais não amortizados anteriormente, os custos de outras partes da obra que não de repotenciação e os custos administrativos da usina que continuam os mesmos (eventualmente até menores), para se obter o valor presente anualizado dos custos LCC (*life cycle cost*) (grifos acrescidos).

Apesar de destacar a importância de estudos pormenorizados dos custos das obras e dos ganhos econômicos com a venda de energia oriunda de repotenciação, a equipe da USP/WWF adotou metodologia por demais simplificada ao calcular as 'capacidades de geração adicional' envolvidas nas ações de R&M.

Após relacionar 67 UHE com mais de 20 anos de operação, o estudo apresentou uma potência total de geração de 34.734,70 MW. Para a estimativa da capacidade instalada adicional proveniente de ações de R&M, a metodologia simplesmente aplicou, à potência total definida, os percentuais estimados de 'ganho de capacidade' para repotenciações nos patamares mínimo (2,5 % de ganho), leve (10 % de ganho) e pesado (acima de 20 % de ganho), chegando aos seguintes valores:

(i) 'mínimo' de 868,37 MW (34.734,70 MW x 0,025);

(ii) 'leve', com 3.473,47 MW (34.734,70 MW x 0,100); e

(iii) 'pesado' de 8.093,19 MW (34.734,70 MW x 0,233).

Essa análise desconsidera por completo as variáveis econômicas envolvidas na substituição de equipamentos de alto custo, principalmente nos casos em que as UHE possuem mais de 30 anos de operação. Além disso, não são consideradas as perspectivas de renovação dos respectivos contratos de concessão, ou de nova licitação, o que exigiria uma indenização para compensar os investimentos não amortizados. Nesse sentido, não há como discordar da opinião expressa no Plano Nacional de Energia (PNE 2030, fl. 28): '*[professor Célio]* Bermann *et alii* (2004)[42] são bastante otimistas' ao considerar patamares de repotenciação e modernização que atingiriam mais de 34 GW.

O histórico disponível de 'ampliações' em UHE e PCH (incluindo R&M), apresentado pela Aneel em resposta à solicitação deste Tribunal (Ofício 159/2008-AIN/Aneel, de 07/11/2008, vol. principal 1, fls. 213/226), traz um quadro pouco motivador. Nenhuma UHE com mais de 20 anos solicitou autorização para repotenciação a partir de 2001 (as seis UHE que tiveram situação regularizada pela Aneel possuíam entre 2 e 9 anos de operação). Contudo, o mesmo não se observa quando o assunto se trata de PCH, pois 64 empreendimentos sofreram algum tipo de 'ampliação' em sua potência instalada.

Os dados apresentados pela Aneel para as PCH não permitiram identificar se a ampliação de potência se deu por conta de ações de R&M (substituição de equipamentos) ou por ampliação do número de unidades geradoras. Também não se sabe qual a idade de cada PCH, de modo que não se pode afirmar que se tratou de ampliações durante a fase de projeto e construção, ou após anos de operação. Uma estatística realizada de forma expedita pela equipe de auditoria teve por base os 'percentuais de acréscimo de potência' das PCH (autorizadas pela Aneel desde 2001) e demonstrou que:

(i) o 'primeiro quartil' da amostra indica acréscimo de quase 13 % na potência original;

(ii) a 'mediana' corresponde a 35 % de ampliação de potência; e

(iii) o 'terceiro quartil' apresenta um acréscimo de potência da ordem de 70 %. A maior ampliação da amostra analisada ocorreu na PCH Mafrás, em Santa Catarina, cuja potência foi ampliada de 0,84 MW para 4 MW, correspondendo a aumento de 376 % (anexo 5, fl. 130).

As análises sobre PCH devem ser vistas com reservas, pois se em termos 'relativos' os ganhos (potência final em relação à potência original individual) parecem ser elevados, o mesmo não pode ser dito em termos 'absolutos', já que estes acréscimos de potência (em MW) pouco representam para o sistema elétrico como um todo. Desse modo, tampouco há elementos que permitam discordar das conclusões apontadas na Nota Técnica DEN 03/08, acerca da baixa contribuição sistêmica das ações de R&M de PCH (anexo 5, fl. 66):

No caso das pequenas usinas hidrelétricas (PCHs e CGHs), com potência instalada menor ou igual a 30 MW, há um grande número de usinas que podem ser objeto de repotenciação e modernização. Nesses casos, os acréscimos percentuais de potência efetiva e de energia assegurada podem até ser substanciais, em razão principalmente de um sub-dimensionamento inicial ou de defasagem tecnológica. Entretanto, há que se ponderar que se trata de um universo de 545 pequenas usinas as quais representam, hoje, uma potência instalada total de 2.661 MW, apenas 3,5 % da

[42] Refere-se ao estudo "A repotenciação de usinas hidrelétricas como alternativa para o aumento da oferta de energia no Brasil com proteção ambiental" (anexo 5, fls. 94/110).

potência total do parque gerador do SIN, o que limita muito o alcance final destas repotenciações e modernizações como uma alternativa de acréscimo de energia nova ao sistema (grifos acrescidos).

Diante do exposto, propõe-se **recomendar à EPE que avalie os indícios de aumento de vazões em bacias hidrográficas de grande potencial de geração de energia, como é o caso da bacia do rio Paraná, e analise a conveniência de inaugurar novas linhas de pesquisas visando à aplicação dos resultados das mudanças climáticas em possíveis ações de repotenciação e modernização de usinas hidrelétricas.**

Além disso, entende-se oportuno **recomendar à EPE que, em novas simulações para cálculo dos benefícios de repotenciação e modernização de usinas hidrelétricas, ratifique ou reveja o rendimento máximo teórico para o conjunto turbina-gerador, de forma a justificar o índice adotado ou torná-lo mais próximo à realidade da evolução tecnológica.** Pode-se, por exemplo, criar 'faixas de rendimento' de acordo com tipos ou idades dos equipamentos (turbinas Francis, Kaplan, Pelton, por exemplo). Em qualquer caso, o importante é motivar os valores máximos de rendimento do conjunto turbina-gerador com base em estatísticas fundadas em casos práticos, criteriosamente selecionados, levando em conta ainda níveis de referência de operação de UHE.

3.1.13. A repotenciação e a modernização de usinas hidrelétricas e o planejamento de longo prazo

Em relação à consideração de ações de repotenciação e modernização (R&M) no planejamento de longo prazo, a EPE, conforme disposto na Nota Técnica DEN 03/08 (anexo 5, fl. 66), informa que:

Diversos estudos têm apontado que benefícios como segurança e confiabilidade do abastecimento de energia elétrica podem ser conseguidos por meio da repotenciação e modernização (R&M) de antigas usinas hidrelétrica [...]. A longo prazo, trata-se da preservação do potencial hidrelétrico brasileiro, já aproveitado.

Entretanto, até o momento não se dispõe de um levantamento preciso de quantas e quais seriam as usinas/máquinas passíveis de serem repotenciadas e modernizadas, qual o ganho de potência associado, nem de qual seria o montante dos investimentos e os resultados positivos e negativos advindos dessa repotenciação. Além disso, percebe-se a necessidade de aperfeiçoamentos institucionais, legais e regulatórios, se houver o interesse de incentivar projetos desta natureza (grifos acrescidos).

Ao mesmo tempo em que se reconhece a deficiência de maiores informações para avaliação do grau de repotenciação do parque hidroelétrico, a EPE também ressalta a importância da consideração dos projetos de R&M no planejamento energético de longo prazo (Nota Técnica DEN 03/08, anexo 5, fl. 68v.):

Nos países industrializados, onde o aproveitamento dos respectivos potenciais hidrelétricos se fez há muitos anos, a questão da repotenciação e modernização (R&M) de antigas usinas hidrelétricas vem sendo tratada como uma atividade rotineira de gerenciamento de ativos, visando principalmente à recuperação e manutenção da produção das instalações. Em outras palavras, nesses países considera-se que o principal benefício da modernização de uma usina está na extensão de sua vida útil e na recuperação de sua confiabilidade, mesmo que não haja possibilidade de uma repotenciação e mesmo que não se obtenha nenhum ganho energético adicional.

Entretanto, isto não significa que os projetos de R&M de antigas usinas hidrelétricas não devam ser analisados e considerados também no âmbito dos estudos de planejamento energético de longo prazo (grifos acrescidos).

Em resposta aos questionamentos formulados pela equipe de auditoria, o Ofício Eletrobrás CTA-PR 13.145/2008 (vol. principal 1, fls. 280/287) relata que 'até o presente momento não existe uma forma de troca de informações sobre R&M com a EPE ou o MME nos projetos de modernização das usinas de Furnas Centrais Elétricas (Furnas) ou de outras empresas do Grupo Eletrobrás'.

Da parte do órgão regulador, também se observa a falta de informações sobre a atratividade de projetos de R&M. Esse fato foi evidenciado pelo Ofício 159/2008-AIN/Aneel, de 07/11/2008 (vol. principal 1, fls. 213/226), o qual não trouxe resposta acerca das 'estimativas sobre análises custo-benefício das ações de R&M de UHE que seja de conhecimento da Agência', item 'c' da diligência realizada (Ofício 397/2008-TCU/Sefid, de 21/10/2008).

Mesmo o órgão licenciador ambiental, maior interessado na busca pela sustentabilidade ambiental dos empreendimentos de geração, demonstra estar despreparado para discutir a questão de repotenciação e de modernização de usinas hidrelétricas. É o que se conclui da resposta encaminhada a este Tribunal por meio do Ofício 926/2008 – Dilic/Ibama, de 11/11/2008 (vol. principal 1, fl. 227), o qual informa acerca da inexistência de procedimentos ou requisitos estabelecidos para o licenciamento ambiental de ações de R&M naquele Instituto.

Deve-se ponderar que o planejamento da expansão da geração não pode se basear meramente em simulações matemáticas para determinar qual é o acréscimo de 'energia nova' necessária ao sistema, mas também deverá acompanhar o desempenho das atuais UHE. Tal acompanhamento permite antecipar problemas que possam reduzir a confiança do grau de geração existente. Ainda que o Comitê de Monitoramento do Setor Elétrico tenha papel relevante de articulação entre diversos órgãos envolvidos com as necessidades do setor elétrico (EPE, Aneel, ONS, ANA, ANP e CCEE), no que se refere ao tema repotenciação e modernização, ainda se constata falta de interação (como dos órgãos formulador de políticas-MME e planejador-EPE com os órgãos regulador-Aneel e operador-ONS). Espera-se, porém, que a implantação do sistema de Acompanhamento dos Empreendimentos Geradores de Energia (Aege) pela EPE promova maior integração entre esses órgãos.

Ações que tenham por objetivo avaliar o 'ganho econômico real de cada projeto' (Nota Técnica DEN 03/08, anexo 5, fl. 73v.), com vistas a confirmar a necessidade de inserção desses projetos de R&M no planejamento setorial, vêm ao encontro das obrigações estabelecidas na Lei 8.987 (art. 29, inc. X), de 13/02/1995, a qual atribui ao poder concedente a tarefa de estimular o 'aumento da qualidade, produtividade, preservação do meio ambiente e conservação' dos serviços concedidos. A mesma lei, em seus art. 23 (inc. V e XII), art. 35 (§ 4º) e art. 42 (§ 1º), confirma serem prerrogativas do poder concedente o estabelecimento das 'previsíveis necessidades' de expansão e modernização, além de ratificar que os gestores públicos devem se antecipar ao término do contrato e realizar avaliações para eventual indenização de investimentos não amortizados, visando a assinatura de 'novo contrato' ao término da concessão.

Como efeitos negativos da falta de informações sobre projetos de R&M, podem-se citar a subestimativa dos ganhos de energia e/ou reserva de potência e os consequentes prejuízos à tarefa de 'gerenciamento de ativos'. Entende-se como 'ativos' todas as obras civis e equipamentos eletromecânicos necessários ao 'aproveitamento ótimo' do potencial hidroenergético que hoje são concedidos, mas que no futuro poderão passar ao poder concedente, por ocasião do término dos contratos de concessão.

A administração pública não consegue otimizar o aproveitamento do potencial energético sem conhecer, com razoável precisão, quais são os custos envolvidos em eventuais trocas de equipamentos para aumento de rendimento total das UHE. Nesse sentido, cabe registrar que a idade avançada da documentação técnica existente nos arquivos das empresas é identificada como uma das dificuldades para implantação de projetos de R&M (Ofício Eletrobrás CTA-PR 13.145/2008, vol. principal 1, fls. 280/287). Contudo, dispositivos da Lei 8.987/1995 (art. 31, inc. VII e art. 35, § 1º) asseveram que a concessionária deve zelar pela integridade dos bens reversíveis, o que inclui manter a documentação técnica em boas condições. Adicionalmente, a Lei 9.427/1996 (art. 14, inc. II) reforça que a concessionária é responsável por realizar investimentos na concessão, de modo a assegurar a qualidade do serviço. As falhas na gestão de documentos técnicos das UHE de idade avançada podem acarretar perda de informação ao longo dos anos, fato que traz sérias dificuldades para a elaboração de uma avaliação precisa do custo-benefício das ações de R&M.

A boa prática de gerenciamento de ativos indica a necessidade de realização de diagnósticos

periódicos em antigas usinas, objetivando conhecer a real eficiência da geração e o estado atual dos equipamentos. Um bom gerenciamento procura determinar com razoável precisão o 'tempo de vida residual da usina', além de reduzir perdas na geração e aumentar a confiabilidade da instalação elétrica (conforme disposto na Nota Técnica DEN 03/08, anexo 5, fl. 69). Para tal, torna-se fundamental a exigência de informatização do acervo técnico existente (desenhos, diagramas, especificações técnicas, adaptações de engenharia nas instalações) e o rigoroso controle, por parte do órgão fiscalizador, dos registros de alterações nas instalações concedidas.

Diante do exposto, visando estimular a conservação do acervo técnico das UHE concedidas, sugere-se seja **recomendado que a Aneel exija, em suas fiscalizações periódicas, a informatização e a atualização dos documentos de engenharia das usinas hidrelétricas**.

Destaca-se também que as análises comparativas entre o custo do MWh gerado em novas UHE e o MWh obtido por R&M em UHE existentes não tem levado em consideração os custos e benefícios ambientais. Nesse sentido, propõe-se **recomendar à EPE que, em articulação com o Ibama, desenvolva metodologia para quantificar comparativamente os custos e os benefícios econômicos e ambientais de ações de repotenciação e modernização.**

Reforça-se que, mesmo que não haja 'tarifa regulada' na geração, mas sim 'preço' do fornecimento (determinado por Leilões), o conhecimento dos custos associados é importante para o Poder Concedente, já que os bens hoje concedidos serão revertidos ao final das concessões e devem ser, portanto, avaliados apropriadamente. A falta de avaliação permanente do rendimento dos equipamentos pode ser, indevidamente, ponto favorável à atual concessionária quando terminar o prazo da concessão, acarretando em falta de isonomia no necessário processo de licitação.

Como benefícios esperados, tem-se a melhoria no gerenciamento dos ativos da União que são concedidos a empresas privadas ou de economia mista (CF 1988, art. 20, inc. VIII; art. 21, inc. XII, 'b'; e art. 176). Um gerenciamento adequado trará, em última instância, a transparência exigida pela sociedade acerca da real capacidade de geração do País e do seu grau de sustentabilidade. Além disso, busca-se maior competitividade entre agentes interessados no momento do vencimento das concessões, de preferência com o estabelecimento de condições de implantação de R&M nas UHE que terão que passar por um novo processo de licitação ou por um longo processo de discussão acerca da conveniência de prorrogação dos contratos.

3.1.14. Investimentos em geração e transmissão de energia elétrica

Visando avaliar se os montantes de investimentos realizados e estimados para o aumento da geração e transmissão de energia elétrica encontram-se em consonância com o planejamento do setor energético (constante do Plano Decenal) e se os financiamentos disponíveis estão compatíveis com esses investimentos planejados, foram obtidos junto ao MME (anexo 3, fls. 180/211)[43], ao BNDES (anexo 3, fls. 01/68)[44] e à Aneel (anexo 3, fls. 137/141) dados e informações atinentes aos investimentos planejados e realizados no setor elétrico no período compreendido pelos anos de 2001 a 2016.

O BNDES e os financiamentos do setor elétrico

O BNDES[45] tem como objetivo apoiar empreendimentos que contribuam para o

[43] Relativamente ao setor de geração, foram obtidas informações referentes ao período compreendido pelos anos de 2003 até 2016, posto que o MME informou que não dispõe de dados relativos aos anos de 2001 e 2002. Quanto ao setor de transmissão, o MME informou que o horizonte de acompanhamento da transmissão abrange até o ano de 2011, pois somente são incluídos na consolidação de seus dados e informações, os empreendimentos já outorgados ou licitados.

[44] O BNDES informou que o planejamento dos financiamentos a serem concedidos aos referidos setores contempla somente até o exercício de 2014. Assim as informações e dados encaminhados pelo Banco referem-se ao período de 2001 até 2014.

[45] Como principal fonte de recursos para a concessão de financiamentos, o BNDES dispõe do Fundo de Amparo ao Trabalhador (FAT), fonte estabelecida na Constituição Brasileira, cuja receita é proveniente das contribuições para o PIS e

desenvolvimento do País.

Os financiamentos concedidos pelo BNDES para o setor elétrico integram linha de crédito específica do Banco e encontram-se divididos nos segmentos de geração, transmissão e distribuição.

De acordo com o Banco, as projeções de concessão de recursos financeiros para o financiamento dos investimentos anuais previstos para o setor de geração e transmissão de energia elétrica serão suficientes para atender a expansão do sistema elétrico brasileiro, no horizonte do Plano Decenal 2007-2016.

Constatou-se que não ocorreram atrasos nas liberações dos recursos em decorrência de eventuais carências de recursos.

Investimentos Financiados pelo BNDES no Setor de Energia Elétrica Realizados no Período 2001 a 2007

Os financiamentos concedidos pelo Banco, no período de 2001 a 2007, para geração e transmissão de energia elétrica estão sintetizados na Tabela 9 (em milhões de reais).

Tabela 9 - Financiamentos concedidos pelo BNDES para geração e transmissão, período de 2001 a 2007 (milhões R$)

	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	Total
Geração	1.864	2.596	5.172	948	2.554	1.123	9.346	23.605
Transmissão	100	1.438	824	779	670	1.328	2.198	7.338
Total	1.964	4.035	5.997	1.727	3.224	2.451	11.544	30.944

Fonte: Ofício AT 086/2008 do BNDES, Anexo III (até setembro de 2008); nos períodos seguintes, previsão de acordo com o planejamento corporativo do BNDES 2008 (anexo 3, fl. 43)

Os valores apresentados pelo Banco mostram que nos anos imediatamente seguintes ao racionamento, 2002 e 2003, os financiamentos concedidos para a geração tiveram acréscimos em relação a 2001, respectivamente, de 39 % e 277 %. Quanto à transmissão, os financiamentos realizados elevaram-se em aproximadamente 1.300 % em 2002 e em 700 % em 2003. Isso se justifica em razão de uma das causas para a ocorrência da crise de abastecimento em 2001 estar relacionada às deficiências na interligação dos diferentes submercados.

O Departamento de Monitoramento do Setor Elétrico do MME (DMSE/MME) apresentou os valores referentes aos investimentos realizados em geração e transmissão de energia elétrica, no período de 2003 a 2007, em milhões de reais, conforme Tabela 10. Visto que nem todos os empreendimentos da expansão receberam diretamente financiamentos do BNDES, há diferenças, em um mesmo ano, entre os valores informados pelo Banco e pelo MME. Além disso, a atualização do banco de dados do MME é defasada em relação aos investimentos efetivamente realizados, já que os empreendedores não têm obrigação tácita de informar àquele ministério acerca dos reais investimentos realizados.

Tabela 10 - Investimentos realizados em geração e transmissão, no período de 2003 a 2007

	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	Total
Geração (milhões R$)	---	---	7.282	6.591	4.893	9.134	8.126	**36.026**
Transmissão (milhões R$)	---	---	2.505	1.105	2.901	3.704	1.375	**9.088**
Extensão (em km)	999,00	2.473,00	4.979,90	2.313,00	3.036,20	3.370,40	1.027,70	---

Fonte: Ofício 007/2008-DMSE/SEE/MME (anexo 3, fls. 180/203)

---

o PASEP e das remunerações das contribuições (40 % dos recursos do FAT é destinada ao BNDES).

Planejamento da Expansão da Geração e Transmissão de Energia Elétrica e Previsão do BNDES para Financiamentos de Investimentos no Setor Elétrico no Período de 2009 a 2014

a) Expansão da Geração de Energia Elétrica

Inicialmente, foram confrontados o conjunto de dados do planejamento estabelecido pelo PDE 2007-2016 e o conjunto de dados e informações referentes à evolução dos investimentos em geração, apresentados pelo MME (anexo 3, fls. 180/207).

Os ganhos marginais de capacidade instalada (MW) previstos no PDE para cada ano são apresentados na Tabela 11. Nessa mesma tabela, também são apresentados os dados fornecidos pelo MME referentes ao acréscimo de capacidade instalada efetivamente já licitados e/ou outorgados e os dados fornecidos pelo BNDES referentes à expectativa de evolução da capacidade instalada (anexo 3, fl. 43) e dos respectivos investimentos em geração.

Há que se ressalvar os dados informados pelo MME referentes ao ano de 2012, pois se referem a somente 143 MW correspondentes a duas máquinas de Santo Antônio, no entanto está previsto que nove máquinas entrarão em operação, o que corresponde a 641 MW.

Ao se confrontar dados anuais constantes do PDE (Tabela 11) relativos ao planejamento da expansão da geração e os efetivamente licitados e/ou outorgados pelo MME, constatou-se que os investimentos em geração de energia em implantação até o ano de 2011 estão em conformidade com o previsto por esse Plano. A partir de 2012, o acréscimo de capacidade instalada ainda é inferior ao planejado, o que ainda não se constitui em um descolamento do almejado já que os leilões a mais longo prazo são os com 5 anos de antecedência para início de operação de máquinas (Leilão A-5), mas ainda são passíveis de serem realizados leilões com prazo de três anos para início de entrega de energia (Leilão A-3).

Os financiamentos realizados e os previstos pelo BNDES no período compreendido pelos anos de 2008 a 2013, em geração de energia elétrica, suplantam os previstos pelo MME para o mesmo período em cerca de R$ 5 bilhões.

Tabela 11 - Previsão de acréscimos da capacidade instalada e de investimentos em Geração

	Períodos	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	Soma
PDE[a]	**Acréscimo Anual de Capacidade Instalada Prevista no PDE (MW)**	2.456	2.195	4.203	5.146	5.030	6.512	8.596	7.163	5.108	46.409
MME[b]	**Acréscimo da Capacidade Instalada Informado pelo MME (MW)**	2.903	5.566	5.399	4.832	143	7.476	2.359	1.913	975	31.566
	Investimentos em Geração (milhões R$)	20.695	30.446	13.543	7.647	6.073	2.641	1.259	492	450	84.346
BNDES[c]	**Acréscimo de Capacidade Instalada Prevista pelo BNDES (MW)**	-	5.765	5.309	5.445	8.730	7.050	4.200	-	-	36.499
	***Investimentos em Geração* (milhões R$)**	20.094	9.230	12.407	13.005	15.454	15.733	19.847	-	-	105.770
	Diferença da Capacidade Instalada entre MME e PDE	2.903 - 2.456 =447	5.566 - 2.195 =3.371	5.399 - 4.203 =1.196	4.832 - 5.146= (314)	143 - 5.030= (4.887)	7.476 - 6.512 =964	2.359 - 8.596 = (6.237)	1.913 - 7.163 = (5.250)	975 - 5.108 = (4.133)	31.566 - 46.409 = (14.843)

	(MW)											

Fonte: (a) PDE 2007-2016; (b) Ofício 007/2008-DMSE/SEE/MME (anexo 3, fl. 181); (c) Ofício AT 086/2008 do BNDES (anexo 3, fls. 42/43) e planejamento corporativo do BNDES 2008 (anexo 3, fls. 47/52)

b) Transmissão de Energia Elétrica

O PDE estabelece, para o período de referência de seus estudos, o planejamento da expansão das linhas de transmissão para a rede básica, em extensão linear (km), para as tensões de 230 kV até 500 kV.

Em atendimento à solicitação de auditoria, o MME encaminhou as informações relativas aos investimentos em transmissão, previstos e realizados, a denominação dos respectivos empreendimentos (anexo 3, fls. 208/221) e os respectivos aumentos de extensão das linhas de transmissão – Tabela 12.

Tabela 12 - Expansão das linhas de transmissão (confronto entre MME e PDE)

Expansão das linhas de transmissão (km)	**Períodos**					
	2007	**2008**	**2009**	**2010**	**2011**	**TOTAL**
MME[46]	988,7	3.294,4	6.106,1	849,0	1.799,0	13.037,2
PDE	3.323,0	4.257,0	1.518,0	1.015,0	1.519,0	11.632,0
Diferença entre os valores informados pelo MME e constantes do PDE	(2.334,3)	(962,6)	4.588,1	(166)	280	1.405,2

Fonte: Ofício 007/2008-DMSE/SEE/MME (anexo 3, fls. 180/203); PDE 2007-2016

Da comparação entre os valores licitados e/ou autorizados pelo MME e os constantes do PDE 2007-2016, referentes ao período compreendido pelos anos de 2007 a 2011 (Tabela 12), constata-se que nos anos de 2007, 2008 e 2010 as extensões das linhas são inferiores, respectivamente, em mais de 2.300 km, 950 km e 150 km. Já em 2009 prevê-se um superávit de linhas licitadas e autorizadas em relação ao planejado superior a 4.500 km, que supera o somatório dos déficits de 2007 e 2008 (cerca de 3.400 km). Em 2010 e 2011, há estreitas diferenças entre o previsto pelo Planejamento e o licitado e/ou autorizado.

Considerando que os dados informados pelo MME referem-se ao horizonte de 2011, verificou-se que, de forma geral, os investimentos previstos pelo MME para a expansão das linhas de transmissão da rede básica de energia elétrica para o período de 2009 a 2011 encontram-se em consonância com o planejamento estabelecido no PDE 2007-2016.

No que concerne ao planejamento do BNDES para o financiamento da transmissão, o Banco estabeleceu as suas projeções de investimentos em transmissão para o período abrangido pelos anos de 2009 a 2014.

A Tabela 13 sintetiza os valores de investimento em transmissão estimados pelo MME e os de financiamento previstos pelo BNDES para o período compreendido pelos anos de 2009 até 2011, sendo que a participação do Banco nesses investimentos atingiria mais de 32 %.

Tabela 13 - Investimentos em transmissão previstos pelo MME e financiamentos do BNDES (milhões R$)

	2009 a 2011 (milhões R$)
MME	6.520
BNDES	2.125

[46] Considerando que o PDE prevê em seu planejamento a expansão de linhas de transmissão para as tensões entre 230 kV e 500 kV, subtraiu-se do total dos empreendimentos informados pelo MME aqueles relativos às tensões de 138 kV e 525 kV, possibilitando, dessa forma, o cotejo entre os montantes de linhas de transmissão com tensões equivalentes planejadas e apresentadas no PDE.

Participação do BNDES	32,6 %

No período de 2009 a 2014, o BNDES prevê a participação no financiamento de até 60 % dos investimentos em geração e de 50 % em transmissão, nos montantes exibidos na Tabela 14.

Tabela 14 - Previsão do BNDES para financiamentos de investimentos no setor elétrico, no período de 2009 a 2014 (milhões R$)

	2009	2010	2011	2012	2013	2014	TOTAL
Geração	9.230	12.407	13.005	15.454	15.733	19.847	85.678
Transmissão	1.400	350	375	4.375	1.000	1.625	9.125

Fonte: Nota Técnica do Planejamento Corporativo do BNDES (anexo 3, fls. 47/52)

Empreendimentos de Geração e Transmissão com Cronogramas Atrasados

No que se refere aos empreendimentos em obras com cronogramas atrasados, considerando-se o escopo da presente auditoria, bem como o período a que se refere o PDE 2007-2016, subdividiram-se as informações prestadas pelo MME (anexo 3, fls. 140/141) e pela Aneel (anexo 3, fls. 137/139 e 142/144) em dois períodos. O primeiro período compreendido entre os anos de 2001 e 2006 e o segundo, de 2007 a 2016.

No primeiro período, foi informada pelos referidos órgãos (anexo 3, fls. 137/142) a relação de 43 empreendimentos autorizados e licitados (25 UHE, 17 UTE e 01 PCH), dos quais identificou-se que 15 empreendimentos sofreram atrasos, dos quais, dois (UTE Usina Bonfim e UTE Ferrari) sofreram postergações em decorrência de obtenção de financiamento e de prazo para fornecimento de equipamento e nove, em decorrência de problemas ambientais.

No que se refere ao segundo período, compreendido pelos anos de 2007 até 2016, foi informada pelo MME (anexo 3, fls. 140/141) a relação de 94 (noventa e quatro) empreendimentos autorizados e licitados (68 UHE, 24 UTE e 2 PCH), dos quais 35 (trinta e cinco) empreendimentos sofreram atrasos. Entre os atrasados, somente em um destes (UTE São João da Boa Vista - ampliação) a postergação decorreu de problemas na obtenção de financiamento; outros 14 (catorze) empreendimentos sofreram atrasos em decorrência de problemas referentes a questões ambientais (anexo 3, fls. 140/143); os demais, por particularidades diversas.

Em resposta ao Ofício de Requisição 002/2008 (vol. principal 1, fl. 307), de 03/12/2008, o BNDES informou a relação de 20 (vinte) empreendimentos (09 UHE, 09 PCH e 02 LT) constantes de sua carteira de projetos que sofreram atrasos nas respectivas datas previstas para a operação (anexo 3, fls. 145/146). Entre os empreendimentos da referida relação, oito[47] foram também apontados pelo MME e pela Aneel (anexo 3, fls. 137/141) como atrasados. Entre os 20 (vinte) empreendimentos informados pelo Banco, quatro[48] constam como empreendimentos que sofreram atrasos em decorrência de problemas ambientais.

O BNDES não informou qualquer tipo de atraso na concessão de recursos, inclusive decorrente de problemas ambientais. A existência desses problemas está mais associada a atrasos em outras fases do processo de licitação e implantação que na fase de concessão de financiamentos, como as dificuldades de projetos de usinas hidrelétricas participarem nos leilões de energia nova (os diversos motivos para essas dificuldades foram identificados por ocasião de auditoria do TCU que analisou os resultados dos leilões de 2005 e 2006, cuja deliberação consta do Acórdão 2.164-P/2008).

[47] UHE Capim Branco II, UHE Espora, PCH São João, UHE Corumbá IV, UHE Monte Claro, UHE Campos Novos, UHE Castro Alves e UHE 14 de julho.
[48] LT Transudeste, LT Transirapé, PCH São João e UHE Corumbá IV.

Diretriz do BNDES: Prioridade para os Projetos de Geração e Transmissão de Energia Elétrica

Ao longo de 2008, diante do cenário de relativa escassez de recursos, o BNDES estabeleceu como prioridade a concessão de financiamentos para os investimentos em projetos e empreendimentos constantes do Plano de Aceleração do Crescimento (PAC), destacando-se os projetos de energia. No que se refere à possível ausência de capacidade financeira no período compreendido entre 2009 e 2014, segundo o BNDES, não há restrições por parte do Banco para atender à demanda dos financiamentos dos projetos do setor energético, até porque, já em 2009, foi concedida, mediante a expedição da Medida Provisória 453, de 22/01/2009, fonte adicional de recursos para o BNDES no valor de R$ 100 bilhões.

3.1.15. A energia nuclear na matriz de geração de energia elétrica no País

O sistema de geração elétrica deve ser visto como um conjunto de várias fontes: hidráulica, gás, biomassa, nuclear, eólica e tantas quantas estiverem disponíveis para uso, não se devendo, precipitadamente, renunciar a nenhuma delas.

A energia nuclear sofreu duro revés após os dois principais acidentes em centrais termonucleares (*Three Mile Island e Tchernobyl*[49]), causando uma diminuição brusca no crescimento das centrais nucleares no mundo por vários anos. Outro aspecto que ainda preocupa a sociedade quanto ao emprego da energia nuclear é a associação com o uso militar, cuja lembrança ainda remete à Segunda Guerra Mundial (*Hyroshima e Nagasaky*) e ao período da 'Guerra Fria'.

Atualmente, o Brasil dispõe de duas usinas nucleares – Angra I e II – que juntas respondem por 1,8 % (cerca de 2000 MW) da capacidade de geração de energia elétrica instalada no País e, em 2008, cerca de 3,1 % da energia gerada.

Em razão da perspectiva ambiental relacionada ao efeito estufa e da questão econômica, as centrais nucleares voltaram para a pauta de investimentos de diversos países. A Tabela 15 apresenta a perspectiva de crescimento da geração termonuclear no grupo *BRIC* (Brasil, Rússia, Índia e China) para o horizonte de 2030 (Eletronuclear, 2009).

Tabela 15 - Previsão de expansão da energia nuclear em países do *BRIC* (horizonte de 2030)

	Cenário Otimista MW Adicional	**Cenário Baixo Pessimista** MW Adicional
Brasil	9.360	5.360
Rússia	33.760	26.760
Índia	32.160	16.260
China	43.830	24.830

Fonte: Eletronuclear (2009)

A expansão nacional para o cenário do Plano Decenal 2007-2016 está restrita à construção da usina Angra III; para o cenário de 2030, o PNE contempla a previsão de estudos para a implantação de oito usinas nucleares de 1000 MW cada, cujos locais de instalação estão ainda indefinidos (quatro na Região Nordeste e quatro na Região Sudeste).

A usina Angra III representará acréscimo de 1405 MW ao sistema elétrico nacional e sozinha poderia suprir o consumo de uma região metropolitana do porte de Curitiba (2 milhões de habitantes). Essa usina termonuclear tem previsão para construção entre 2009 e 2014[50].

---

[49] Há que se ressaltar que esses dois acidentes considerados graves com usinas termonucleares tiveram consequências bem diferentes um do outro. Em *Three Mile Island a contenção* funcionou; acidente sem vítimas e sem dano ao ambiente; demonstração da segurança dos PWR (*Pressurized Water Reactor*). Já em *Tchernobyl* não havia contenção; ocorreram incêndios no grafite moderador. Os especialistas admitem que é impossível ocorrer acidente com mesmas consequências de *Tchernobyl* em um reator do tipo PWR. O sistema instalado em Angra é baseado em gerador do tipo PWR, que tem se mostrado bastante seguro. Além disso, desde os anos 80 houve significativo avanço nos sistemas de segurança das centrais nucleares.

[50] Metas para construção de Angra III: setembro de 2008 a março de 2009 - preparação do canteiro de obras; abril de 2009

Aspecto relevante para a implantação de Angra III refere-se a sua localização geográfica, pois se situa estrategicamente entre os dois principais centros industriais do Brasil (São Paulo e Rio de Janeiro), reduzindo o custo de transmissão de energia.

Quanto à comercialização da energia de Angra III, encontra-se em estudo (MME, Eletrobrás, Eletronuclear) o modelo a ser adotado, mas sabe-se, preliminarmente, que será diferente do utilizado atualmente nas termonucleares brasileiras, no qual toda a energia produzida pelas usinas Angra I e II é vendida a Furnas que a comercializa em conjunto com a energia oriunda de empreendimentos hidrelétricos sob a concessão da empresa.

Quanto ao cronograma de implantação de Angra III e os impactos sobre a segurança energética, dada a possibilidade de realização de Leilões A-5 e A-3, não se observou temor em relação a possível atraso que possa comprometer o abastecimento. Um atraso no cronograma de implantação dessa termonuclear provavelmente não comprometeria o abastecimento elétrico em si, mas pode acarretar aumento no valor da energia e maiores emissões de gases de efeito estufa (caso fossem substituídas por usinas a óleo combustível ou a diesel).

O Brasil detém atualmente a 6ª reserva de urânio do mundo. Porém, considerando que apenas 30 % do território do País foi prospectado, há expectativa de que as reservas brasileiras de urânio possam alcançar o 1º ou 2º lugar mundial.

O Brasil possui tecnologia para todas as fases de processamento do urânio: mineração/beneficiamento, conversão para hexafluoreto de urânio, enriquecimento, reconversão para dióxido de urânio em pó, fabricação de pastilhas de dióxido de urânio, fabricação do elemento combustível e geração de energia. Atualmente, o Brasil se configura como um dos poucos países autosuficientes tanto em relação ao domínio da tecnologia quanto à detenção de reservas de urânio. Além disso, outro fator relevante para a continuidade da utilização da energia nuclear para geração de energia elétrica é a perspectiva do PNE 2030 de que em seu horizonte a maior parte dos potenciais hidráulicos já esteja sendo explorado, o que exigiria outras fontes que possua escala para atendimento nos níveis necessários ao País, entre as quais, destaca-se a nuclear.

3.1.16. Os resultados dos leilões de energia nova e o licenciamento ambiental

Os leilões de energia nova realizados de 2005 a 2008 apresentaram resultado adverso do almejado nos Planos Decenais então vigentes.

Em 2007/2008, tendo por foco os leilões de energia nova de 2005 e 2006, o TCU realizou auditoria para análise do resultado desses leilões, que culminou com o Acórdão 2.164-P/2008. O Plano Decenal de Expansão da Geração de Energia Elétrica 2006-2015 previa a manutenção da participação da capacidade de geração por hidrelétricas no patamar de 73 % até o final do período, porém, nesses leilões, cerca de metade da energia negociada foi vendida por termelétricas.

Na ocasião, registrou-se que os resultados dos leilões de energia de 2005 e 2006 seriam inadequados caso os custos finais da matriz elétrica resultante (econômicos e/ou ambientais) se apresentassem mais altos que o previsto, além disso, havendo a permanência de resultados similares nos próximos leilões de energia nova também impactariam sobremaneira a matriz elétrica.

A manutenção da baixa participação de hidrelétricas nos leilões de energia nova e a ampliação da participação de outras fontes tem consequências diversas, podendo, dada a necessidade de expansão e utilização mais sistemática de termelétricas, acarretar a elevação das emissões de gases de efeito estufa (contribuindo inclusive para o incremento das mudanças climáticas) e, também, dos custos da matriz elétrica em implantação.

Similarmente, ao se considerar os leilões de 2005 a 2008, 63 % da energia negociada também têm origem em termelétricas, ou seja, a baixa participação de hidrelétricas nos resultados dos leilões

---

a setembro de 2014 - construção de Angra III, sendo que 02/04/2009 é o Marco Zero (início da concretagem da laje de fundação do Edifício do Reator).

ainda persiste.

Parte dos problemas identificados, em 2005/2006, se relaciona ao planejamento. A restrição da oferta de energia hidrelétrica nos leilões de energia nova é afetada de maneira significativa pela carência de inventários de bacias hidrográficas, bem como pela pouca disponibilidade de projetos hidrelétricos aptos a serem licitados. Entre outros motivos, essa restrição ocorre pela divergência metodológica entre o modelo de planejamento do setor elétrico e aquele adotado formalmente pelo Governo Federal, pois o Plano Decenal de Expansão não está alinhado com o ciclo básico de gestão governamental no tocante ao monitoramento, à avaliação e à revisão das ações propostas, tampouco existe um plano de ação para sua efetiva implantação. Além disso, constatou-se que tanto o planejamento governamental do setor elétrico quanto o do ambiental são realizados isoladamente e que também não há articulação entre o Ibama e os demais órgãos afetos ao licenciamento de hidrelétricas.

Outras dificuldades se relacionam a questões ambientais. Durante a auditoria constatou-se que: existe vácuo de regulamentação dos art. 23 e 231 da Constituição Federal; o Conselho de Governo previsto na Política Nacional do Meio Ambiente não está devidamente implementado; não há interlocutores da área social do Governo no Conselho Nacional de Política Energética (CNPE); falta regulamentação do prazo para encerramento do cadastro socioeconômico no processo de licenciamento ambiental; há descumprimento dos prazos legais em virtude das deficiências na gestão dos processos de licenciamento; os estudos apresentados ao Ibama como pré-requisito para licenciamento têm qualidade inadequada; falta padronização de procedimentos nos processos de licenciamento; as incertezas quanto à compensação ambiental conduzem a custos adicionais nos projetos de hidrelétricas; há duplicidade de esforços na elaboração dos estudos técnicos, econômicos e ambientais, que, segundo o modelo vigente, podem ser executados tanto pela EPE, quanto pelo empreendedor interessado em determinado projeto; e falta publicidade dos resultados das audiências públicas realizadas nos processos de licenciamento.

Registra-se, ainda, a importância da deliberação resultante desse relatório ser monitorada em conjunto com diversas outras, entre as quais o Acórdão 2.164-P/2008.

3.2. As Licitações e demais Modalidades de Contratação de Energia

Conforme prerrogativas da Lei 10.848/2004, a expansão do Sistema está diretamente relacionada à realização de leilões. No caso da geração, o planejamento dessa expansão é indicativo, já o da transmissão é determinativo. Porém, ainda que seja indicativo, a expansão da geração não deve se descolar em demasia do planejado sob o risco de não primar pela eficiência, pela segurança e pela sustentabilidade do sistema elétrico.

Nos leilões de energia do ambiente de contratação regulada (ACR), estruturados para compras de energia com início de fornecimento a partir do quinto, terceiro ou primeiro ano após o leilão, respectivamente denominados Leilões A-5, A-3 e A-1, o Governo assume papel monopsônico, efetuando sozinho toda a compra de energia elétrica demandada pelas concessionárias distribuidoras de energia elétrica. As pequenas distribuidoras, excepcionalmente, nos casos de necessidade de ajustes e em percentuais a serem definidos pelo Poder Concedente, poderão comprar diretamente, por meio de licitação, energia elétrica fora do ACR. As demais só podem adquirir energia fora de leilões regulados por meio de chamadas públicas destinas a compra de energia oriunda de geração distribuída, conforme disciplinado no Decreto 5.163/2004, art. 14 e 15, limitada a dez por cento da carga do agente de distribuição (Ofício 092/2009-AIN/Aneel, fl. 540).

A contratação regulada é formalizada por meio de contratos bilaterais de longo prazo, denominados Contrato de Comercialização de Energia no Ambiente Regulado (CCEAR), celebrados diretamente entre cada concessionária ou autorizada de geração e todas as concessionárias, permissionárias e autorizadas do serviço público de distribuição. Os CCEAR contemplam, além da ‘energia velha’, a energia elétrica proveniente de ‘novos empreendimentos’, e de ‘empreendimentos de

geração existentes' (denominados de 'botox')[51].

Além de trazer novas perspectivas para o setor, as modificações introduzidas pela Lei 10.848/2004 objetivaram garantir a modicidade tarifária, a segurança no suprimento de energia e a estabilidade regulatória. Para atingir esses objetivos, foram adotadas regras a serem observadas na comercialização de energia elétrica, tais como:

i) critério de menor tarifa nos leilões regulados como principal instrumento para alcançar a modicidade tarifária;

ii) ampliação da oferta de energia elétrica, por meio do incentivo a novos empreendimentos hidrelétricos e termelétricos, de modo a prevenir riscos de racionamentos; e

iii) licitação de novos empreendimentos condicionada à existência de licença ambiental e à assinatura de CCEAR.

A obrigatoriedade de comercialização de energia no ACR a partir de leilões adequadamente ajustados tem a prerrogativa de contribuir para a almejada modicidade tarifária ao buscar incorporar as sinergias do mercado.

Importa observar que nos Leilões A-3, devido ao curto espaço de tempo entre a contratação e a entrega (três anos), a energia comercializada é proveniente principalmente de geradores térmicos. Como o custo da geração térmica é, em geral, maior que o da hidráulica, as regras de comercialização de energia limitam o valor de contratação possível de ser repassado às tarifas dos consumidores a 2 % da carga verificada dois anos antes da realização do leilão (Decreto 5.163/2004, art. 36). Isso reforça a necessidade de que as distribuidoras busquem contratar a energia para atendimento a seu mercado nos Leilões A-5, deixando a negociação em A-3 como forma de ajuste fino da contratação. A ausência de opções hidrelétricas nos Leilões A-5 e a limitação de compra de energia a no máximo 2 % da carga nos Leilões A-3 têm incentivado a oferta de termelétricas nos Leilões A-5 ainda que o mais adequado a esse tipo de fonte fossem os Leilões A-3. Nos leilões A-1 são negociadas somente eventuais sobras de energia já existentes no mercado.

A Figura 7 mostra os montantes de energia, em MWmédios, negociados desde 2005 para fornecimento ao SIN e a evolução dos preços médios contratados (atualizados pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo - IPCA até setembro de 2008).

O acréscimo de carga de energia preconizado pela EPE (em torno de 2.600 MWmédios por ano até 2012), de forma geral, vem sendo suprido pelos leilões realizados a partir de 2005 (pouco mais de 2.500 MWmédios por ano). No horizonte de 2012, os resultados dos leilões também se mostram em consonância com os acréscimos previstos pelo PDE 2007-2016, considerando uma energia firme em torno de 50 % de capacidade instalada (valor conservador, dado que se observou relação em torno de 65 % para as UHE de Santo Antônio e Jirau).

As fontes de energia incorporadas à matriz elétrica nacional, desde 2005, vêm introduzindo preços significativamente crescentes na energia comercializada. Os preços médios negociados, que em

---

[51] A energia velha é aquela proveniente de empreendimentos em operação comercial anterior ao ano de 2000. Os investimentos dessas UHE já foram parcial ou totalmente amortizados. Por causa disso, o preço da energia produzida por essas usinas é mais baixo que o dos empreendimentos construídos recentemente e que ainda não recuperaram o investimento realizado. Os contratos de comercialização dessa energia (lavrados a partir de 2005, com prazos médios de oito anos) vencem a partir de 2012.
Os novos empreendimentos são aqueles que até o início do processo licitatório, no pós 2004, não eram detentores de outorga de concessão, permissão ou autorização ou eram parte de empreendimento existente, objeto de ampliação, restrito ao acréscimo de capacidade.
Os empreendimentos de geração existentes ("botox") são aqueles que, cumulativamente, tenham obtido outorga de concessão ou autorização, cuja energia não tenha sido contratada até a data de publicação da Lei 10.848/2004 e tenham iniciado a operação comercial a partir de 01/01/2000. A Lei previu que os empreendimentos "botox" teriam regras diferenciadas para participação nos leilões de energia até 2007.

2005 situavam-se em R$ 69,19, por MWh, subiram, progressivamente, até alcançar um patamar de R$ 125,36, por MWh, para a energia negociada para 2015. Parte desse aumento é esperado em razão dos melhores aproveitamentos hidrelétricos, e mais próximos dos centros de carga, já estarem sendo explorados. Outra parte, porém, está associada, entre outros, ao aumento de participação de termelétricas na matriz elétrica.

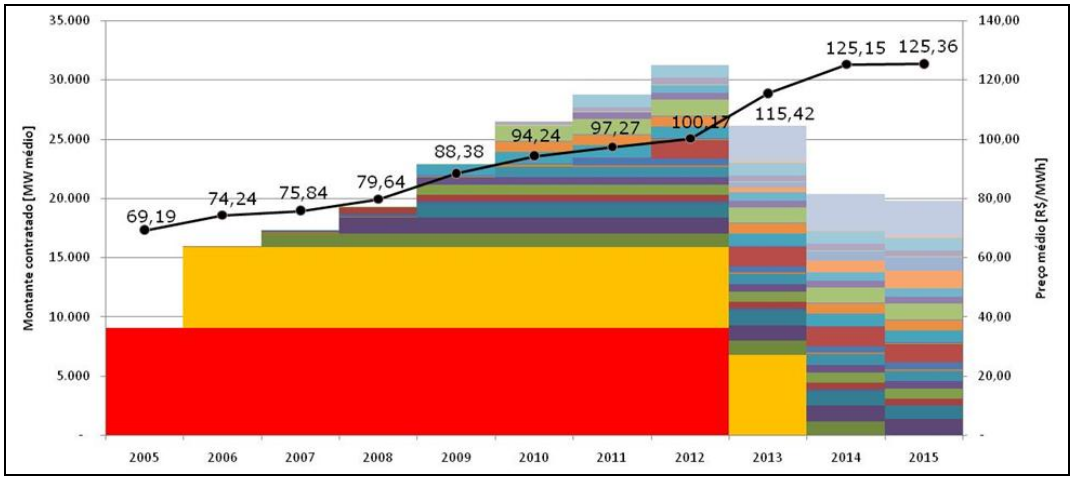


Figura 7 - Montantes negociados e preços médios resultantes dos leilões de energia para atendimento ao SIN Fonte: CCEE (fornecido à equipe de auditoria do TCU, em 13/11/2008)

A Tabela 16 apresenta a oferta total de energia de 2007 a 2012 para atendimento à demanda. Os valores listados referem-se à garantia física (para as hidrelétricas, energia assegurada) dos empreendimentos licitados e autorizados, inclusive a porção brasileira de Itaipu. Observa-se a proximidade entre os valores de energia ofertados e a carga total de energia prevista pela EPE e pelo ONS (demanda).

Tabela 16 – Balanço estrutural entre oferta e demanda de energia (carga) do SIN

	2007[a]	**2008**	**2009**	**2010**	**2011**	**2012**
Oferta total	55 277	52 876	55 996	59 837	63 030	64 284
Carga total	50.979	52.843	55.416	58.136	60.802	63.428
Balanço (diferença entre oferta e demanda)	4.298	33	580	1.701	2.228	856

Fonte: Extraído da Resposta do MME ao Ofício de Requisição TCU 005, de 25/11/2008

(a) De acordo com o MME, a demanda total de energia efetiva em 2007 foi de 49.736 MWmédios (a previsão era de 50.979 MW); já a oferta naquele ano prevista em 55.277 MWmédios verificou-se mais tarde ser de 52.595 MWmédios, em função da exclusão de 2.682 MW relativos ao Termo de Compromisso da Aneel-Petrobrás

Apesar de os montantes de energia negociados nos leilões de energia que estão sendo realizados regularmente, de forma geral, estarem compatíveis com a previsão de aumento da demanda, conforme será detalhado nesta seção, os riscos de déficit não estão totalmente afastados em alguns subsistemas em 2009, 2014 e 2015 (as simulações, no entanto, não consideraram plenamente os já visíveis efeitos da crise financeira internacional). Observou-se, também, que, por mais que o planejamento da expansão da geração seja indicativo, há grandes divergências entre as fontes planejadas e as em implantação. Ademais, há forte representatividade das UTE a gás na matriz de geração termelétrica. Por fim, ficará demonstrado que o leilão de energia de reserva favorece os consumidores livres em detrimento dos cativos.

3.2.1. Riscos de déficit no Sistema Interligado

O Conselho Nacional de Política Energética (CNPE), por meio da Resolução 1, de 17/11/2004, resolveu:

art. 1º Estabelecer que o critério geral de garantia de suprimento seja baseado no risco explícito da insuficiência da oferta de energia nesse sistema, o qual deverá ser considerado:

I - nos estudos do planejamento da expansão da oferta e da operação do Sistema Elétrico Interligado Nacional; e

II - no cálculo das garantias físicas de energia e potência de um empreendimento de geração de energia elétrica.

art. 2º Estabelecer que o risco de insuficiência da oferta de energia elétrica no Sistema Interligado Nacional não poderá exceder a 5 % (cinco por cento) em cada um dos subsistemas que o compõem.

Em 28/07/2008, o CNPE alterou o critério para o planejamento da expansão da oferta de energia elétrica, por meio da Resolução 9, nos seguintes termos:

art. 1º Estabelecer que o critério de cálculo das garantias físicas de energia e potência de novos empreendimentos de geração e do planejamento da expansão da oferta de energia elétrica adote a igualdade entre o Custo Marginal de Operação (CMO) e o Custo Marginal de Expansão (CME), assegurando a otimização da expansão do sistema elétrico, respeitado o limite para o risco de insuficiência da oferta de energia elétrica estabelecido no art. 2º da Resolução CNPE 1, de 17 de novembro de 2004.

Assim, no planejamento da expansão do sistema, o critério de garantia de suprimento, atualmente, deve obedecer simultaneamente ao limite de 5 % para o risco de insuficiência da oferta de energia elétrica (risco de déficit)[52] e à igualdade entre o Custo Marginal de Operação (CMO)[53] e o Custo Marginal de Expansão (CME)[54].

O fato de o planejamento adotar, adicionalmente, a igualdade entre o CMO e o CME parte do princípio de que, mesmo com o risco de déficit abaixo de 5 % em cada um dos subsistemas, a expansão do parque gerador pode ser desejável do ponto de vista econômico, caso ela seja mais barata que o incremento do custo de operação.

Desse modo, o Plano Decenal procura determinar, para o horizonte de estudo considerado, o conjunto mais econômico de obras, em termos de seus custos de geração e das ampliações das capacidades entre os subsistemas.

No novo modelo setorial em que o planejamento da expansão da geração não é determinativo, a segurança do suprimento é garantida indiretamente por meio da combinação de duas exigências: todos os consumidores, tanto livres como cativos, devem ter contratos correspondentes a 100 % de seu consumo e toda a energia contratada deve estar 100 % lastreada por um certificado de garantia física, cujo cálculo deve obedecer ao mesmo critério do planejamento. No ambiente de contratação regulada (ACR), a nova capacidade é construída basicamente a partir de leilões de energia nova (Leilões A-5 e A-3), em que são oferecidos contratos de suprimento de longo prazo (15 ou 30 anos).

No PDE 2007-2016, projeções diferenciadas para os patamares de carga pesada, média e leve foram utilizadas para a análise do comportamento do sistema de referência obtido para a trajetória

---

[52] Entende-se como risco de déficit, neste contexto, a probabilidade de que a oferta de energia elétrica seja menor do que o mercado de energia correspondente, não importando a magnitude do déficit.

[53] O Custo Marginal de Operação é o custo por unidade de energia produzida para atender a um acréscimo de carga no sistema.

[54] O Custo Marginal de Expansão (CME) é o preço do empreendimento obtido da curva de custo de expansão ao qual se fica indiferente entre construir o projeto ou operar o sistema a fim de atender à demanda nacional. No PDE 2006-2017, foi utilizado o preço do empreendimento mais caro efetivamente comercializado nos últimos leilões de energia nova como aproximação do CME.

inferior de mercado. A partir do estudo com três patamares de carga é possível analisar de forma mais clara as condições de atendimento de todo sistema. Com isso foi mantido o atendimento ao critério de garantia de suprimento para o subsistema SE/CO, com probabilidade de risco de qualquer déficit não ser superior a 5 %. Porém, no patamar de carga pesada, para o subsistema Sul nos anos 2010, 2011, 2014 e 2015, no subsistema NE nos anos 2009 a 2010, 2015 e 2016 e para o subsistema Norte para o ano de 2010, os riscos de qualquer déficit resultaram superiores a 5 %, ferindo o critério de garantia de suprimento.

Por sua vez, no PDE 2008-2017, que se encontra em consulta pública, na análise com três patamares, notam-se riscos superiores a 5 % no subsistema Nordeste em 2009 e Sul em 2014 e 2015. O risco é mais expressivo no início do horizonte no subsistema Nordeste, dado possivelmente a restrições conjunturais na capacidade de geração. Para 2014 e 2015, a capacidade de geração ainda pode ser incrementada por meio de leilões de energia nova A-3 e A-5. Deve ser considerado, no entanto, que a redução na projeção da demanda, decorrente de menor expectativa de crescimento econômico devido à crise do sistema financeiro internacional, deflagrada em setembro de 2008, e ainda não incorporada integralmente nos estudos apresentados no PDE 2008-2017, contribui para a melhoria das condições de suprimento nos próximos anos.

Vale ressaltar que as restrições de atendimento para o patamar de carga pesada, observados nos PDE 2007-2016 e PDE 2008-2017, referem-se a simulações regionalizadas e não a quantitativos globais previstos para atender à carga do SIN e, ainda, que essas restrições podem ser contornadas, inclusive, com reforço nas interligações entre os submercados.

Dado esse cenário, cabe **recomendar que a EPE, já considerando os efeitos da crise financeira internacional, revise os riscos de déficit nos diversos submercados do Sistema Interligado Nacional no período de 2009 a 2016**.

3.2.2. Participação de empreendimentos hidrelétricos nos resultados dos leilões de energia nova de 2005 a 2008

A expansão da geração para atendimento ao mercado regulado é viabilizada por meio dos leilões de compra de energia elétrica, previstos na Lei 10.848/2004 e regulamentados pelo Decreto 5.163/2004, com redação modificada pelo Decreto 5.499/2005, os quais têm por objetivo o atendimento às necessidades de mercado das empresas concessionárias de distribuição de energia elétrica, mediante a venda de energia proveniente de novos empreendimentos de geração. A responsabilidade para organização das licitações para atendimento do mercado regulado, diretamente ou por intermédio da Câmara de Comercialização de Energia Elétrica (CCEE), é da competência da Agência Nacional de Energia Elétrica (Aneel).

Visando atender o disposto na Lei 10.848/2004, a Aneel e a CCEE realizaram, no período de 2005 a 2008, sete leilões de energia nova, os leilões do Rio Madeira, um de energia alternativa e um de energia de reserva. Ao todo foram negociados 17.557 MWmédios no valor total de R$ 389,29 bilhões (Tabela 17). Foram ainda realizados cinco leilões de energia existente (Leilões A-1) com um total de 16.823 MWmédios negociados, no valor de R$ 109,7 bilhões.

Tabela 17 - Total negociado nos leilões de energia nova (valores atualizados pelo IPCA até setembro de 2008)

Certame	Ano	R$ Bilhões	MWmédios
1° Leilão de Energia Nova	2005	77,4	3.284
2° Leilão de Energia Nova	2006	50,6	1.682
3° Leilão de Energia Nova	2006	30,7	1.104
4° Leilão de Energia Nova	2007	24,8	1.304
5° Leilão de Energia Nova	2007	54,4	2.312
Leilão de Santo Antônio	2007	31,6	1.553
Leilão de Jirau	2008	25,6	1.383

6° Leilão de Energia Nova	2008	18,2	1.076
7° Leilão de Energia Nova	2008	60,7	3.125
1° Leilão de Energia Alternativa	2007	4,5	186
1° Leilão de Energia de Reserva	2008	10,8	548
Total		**389,3**	**17.557**

Fonte: CCEE (apresentação para o TCU realizada na sede da CCEE, em 12/11/2008)

Apesar de esses leilões de energia elétrica garantirem o abastecimento do mercado regulado com segurança até 2012, verifica-se, no entanto, pequena participação de empreendimentos hidrelétricos, frente ao esperado no horizonte do Plano Decenal de Expansão (superior a 70 %), no total negociado.

Nos leilões de novos empreendimentos, realizados no período de 2005 a 2008 (Figura 8), a fonte contratada, preponderantemente, foi termelétrica (63 % da energia negociada), sendo que apenas 5 % foram de fonte renovável (biomassa) e 1 % de outras fontes. Nesse período, a energia hidrelétrica contratada somou 37 %, incluindo nesse total a energia das usinas do Complexo do Rio Madeira (Jirau e Santo Antônio).

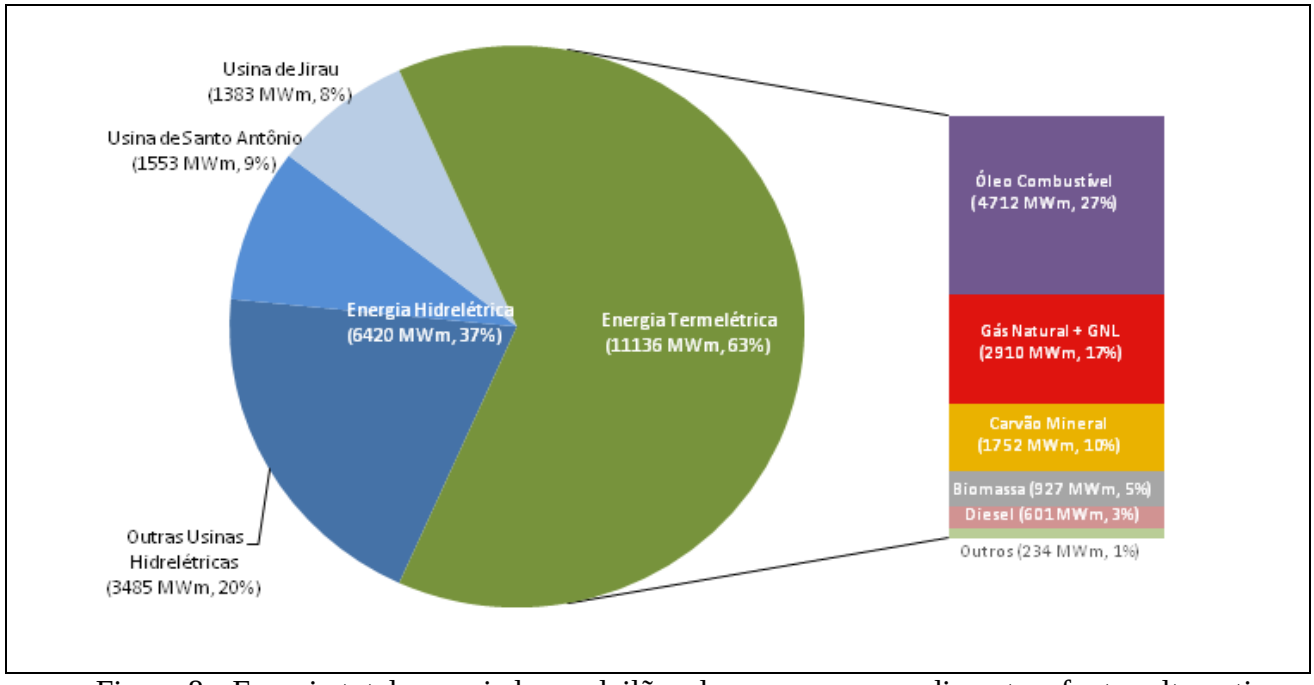


Figura 8 - Energia total negociada nos leilões de novos empreendimentos, fontes alternativas e de reserva (2005 a 2008) Fonte: CCEE (apresentação para o TCU realizada na sede da CCEE, em 12/11/2008; complementado pela equipe de auditoria a partir dos resultados dos leilões)

Essa pequena participação de fonte hídrica na expansão do parque gerador tem se agravado, uma vez que no 7º Leilão de energia nova (Leilão A-5) do total de 3.125 MWmédios negociados, apenas 4 % tem origem em hidrelétricas, o restante é térmico (64 % a óleo combustível, 22 % a gás natural liquefeito, 9 % a carvão importado e 1 % a biomassa), quando pelas características do leilão (cinco anos de prazo para o início do suprimento) era esperada maior participação de geração hidrelétrica.

A elevada participação de térmicas deveu-se em grande parte à falta de projetos hidrelétricos com licença prévia, requisito indispensável para que sejam ofertados no leilão. Dezenas de termelétricas obtiveram licença ambiental, enquanto a única hidrelétrica habilitada só teve sua

participação garantida após batalha jurídica[55].

Além da lentidão do licenciamento ambiental, conforme já registrado, a restrita cesta de novos projetos deve-se ao fato de, nos últimos anos, o Brasil haver deixado de investir em estudos de inventário de bacias e de viabilidade de novos empreendimentos.

Apesar de o MME, desde a reformulação do marco regulatório, coordenar e dar prioridade ao programa de estudos de inventários de diversos rios[56] no total de 32.950 MW, com término previsto para 2009/2010, e doze novos estudos de viabilidade, totalizando 25.768 MW, com término previsto para 2010, no curto e médio prazo, o número de aproveitamentos hidráulicos aptos a serem submetidos ao licenciamento e, portanto, que poderiam ser oferecidos nos próximos leilões é extremamente limitado.

O Plano Nacional sobre Mudança do Clima, desenvolvido pelo Ministério do Meio Ambiente, ressalta que a manutenção de uma matriz relativamente limpa considera a continuidade do aproveitamento do vasto recurso hidrelétrico ainda inexplorado (de acordo com o MME, em 2007, 63 %). Em relação ao setor energético, as principais estratégias para reduzir as emissões de gases de efeito estufa apontadas no referido documento, são: 1) substituir os combustíveis fósseis por outras fontes não-emissoras, como hidreletricidade, energia solar, eólica e biomassa sustentável; e 2) conservar ou usar de forma mais eficiente todas as formas de energia disponíveis.

O PDE 2007-2016, por sua vez, prevê que, em seu horizonte, serão agregados ao sistema 34.460 MW em novas hidrelétricas e será investido um montante de 90 bilhões de reais entre 2010 e 2016, caracterizando uma expansão majoritariamente hídrica.

Verifica-se, portanto, que apesar de a energia oriunda das hidrelétricas fornecer o benefício de uma energia limpa e econômica, a expansão da geração elétrica está se dando na contramão dos próprios planos publicados pelo Governo, por meio de termelétricas, mais caras e mais poluentes que outras fontes.

A questão da qualidade da expansão da matriz elétrica já foi objeto de exame pelo Tribunal quando analisou o TC-026.098/2006-0 - relatório de auditoria operacional no resultado dos leilões de energia nova de 2005 a 2006. Naquela oportunidade o Tribunal fez diversas recomendação ao MME e ao MMA, por meio do Acórdão 2.164-P/2008, na perspectiva de viabilizar a participação de hidrelétricas nos leilões de energia nos níveis almejados pelo planejamento setorial, particularmente visando a garantir os preceitos das diretrizes e políticas públicas estabelecidas. Assim, considerando que, com referência à questão da pequena participação de empreendimentos hidrelétricos nos leilões de energia nova, muitas recomendações já foram prolatadas pelo Tribunal aos órgãos do setor elétrico e meio ambiente, mesmo que ainda não tenha ocorrido o monitoramento dessa decisão, não cabem sugestões adicionais por parte da equipe de auditoria. É fundamental, porém, que o monitoramento da deliberação resultante da apreciação deste TMS seja integrado com aquelas recomendações.

3.2.3. Participação das termelétricas nos resultados dos leilões de energia nova de 2007 e 2008

As diretrizes centrais dos leilões de energia nova, imbuídas pelo modelo setorial vigente, são impulsionar a expansão da oferta para a segurança do sistema, o que exige a diversificação da matriz de geração elétrica, e promover a expansão a custos módicos para o consumidor do setor, por meio da concorrência pública entre diferentes interessados em investir no parque de geração e de transmissão. Nos últimos certames realizados, apesar do patente aumento da oferta, não se tem verificado a contento a diversificação das fontes de geração, tampouco está clara a observância à modicidade tarifária.

No que tange aos empreendimentos termelétricos, a metodologia aplicada ao processo licitatório alberga-se no Índice de Custo Benefício (ICB), que considera fatores como receita fixa, valor esperado de operação, custo econômico de curto prazo e energia assegurada do empreendimento de geração. O

[55] No leilão realizado havia apenas uma hidrelétrica de 350 MW (Baixo Iguaçu) com licença ambiental emitida, enquanto cinquenta usinas termelétricas, totalizando 12.800 MW de capacidade, estavam em condições de participar da disputa, sendo que 35 % do total era a óleo combustível.

[56] Rios Aripuanã, Trombetas, Juruena, Araguaia, Sucunduri, Branco, Itacaiúnas, Jarí, Jatapu e Tapajós.

ICB, desenvolvido pela EPE (Nota Técnica EPE-DEE-RE-102/2008-r1, anexo 5, fls. 139/144), tem a prerrogativa de viabilizar a participação de empreendimentos termelétricos nos leilões de energia nova sem que seja necessário impor a utilização de determinado tipo de tecnologia ou combustível (ex: ciclo simples ou combinado; carvão ou gás natural).

O ICB de uma termelétrica é uma 'medida do custo esperado da geração térmica para os consumidores, no cenário de oferta e demanda do Plano Decenal que estima os CMO (Custo Marginal de Operação) para o despacho das termelétricas que estão competindo no leilão' (fl. 576 v.) e se aplica ao ordenamento dos diversos empreendimentos para fins de leilão.

A Tabela 18 apresenta os custos, estimados pela Associação Brasileira de Geradores Termelétricos (Abraget), de construção e de operação de diferentes empreendimentos termelétricos.

Em simplório exercício, considerando os dados contidos na Tabela 18, para a construção de uma UTE de 50 MW de potência nominal a gás natural em ciclo simples necessitar-se-ia de algo em torno de R$ 45 milhões a título de investimento e outros R$ 218 mil concernentes a tarifas de distribuição e transmissão. Já um empreendimento de mesma capacidade instalada, projetado para operar com óleo combustível, custaria cerca de R$ 125 milhões em investimentos e outros R$ 462 mil em tarifas.

Em fase de operação, é possível também comparar o custo do MWh gerado em cada tipo de usina. Considerando os dados colimados, pode-se estimar que uma UTE a gás natural em ciclo simples é capaz de gerar energia ao custo fixo de operação de R$ 10,00 por MWh, somado ao custo do combustível de cerca de R$ 71 por MWh. Já uma UTE a óleo combustível opera com um custo fixo de R$ 30,00 por MWh gerado, associado a um custo variável de R$ 557 por MWh, referente ao combustível aplicado.

Tabela 18 - Custo estimado de construção e operação de unidades geradoras

	GN Ciclo Simples	**GN Ciclo Combinado**	**Carvão Nacional**	**Carvão Importado**	**Óleo Combustível**	**Biomassa *Greenfield***	**Biomassa *Retrofit***	**Coque Petróleo**
Potência (MW)	50	500	500	500	70	50	15	500
Fator de Capacidade	90 %	90 %	94 %	96 %	97 %	100 %	100 %	96 %
Investimento (R$/kW)	900	1.500	3.900	2.900	2.500	2.100	2.550	3.500
O&M (R$/MWh)	10	12	4,4	2,4	30	15	18	2,6
Combustível (US$/milhões BTU)	9	9	1,3	3,4	71	0	0	1,6
TUST (R$/kW)	1,66	1,66	5	5	3,93	1,66	1,66	5
TUSD (R$/kW)	2,69	2,69	2,92	8,35	5,31	2,69	2,69	8,35
Take or Pay	70 %	70 %	60 %	40 %	-	-	-	60 %
Vida útil (anos)	20	20	25	25	20			
Combustível (R$/kWh)	6,07	6,07	0,88	2,29	47,86	0,00	0,00	1,08
Custos variáveis (R$/kWh)[a]	11,82	13,82	4,75	3,78	77,86	15,00	18,00	3,03
Custos fixos (R$/kWh)[b]	16,37	24,42	49,67	37,56	33,52			

1 milhão BTU = 0,2931 MWh; 1 dólar = 2,3 reais; TIR = 10 % a.a.

(a) Custo Variável de Operação (em R$/kWh) = nível de inflexibilidade no despacho da usina (contratos de combustível '*take or pay*') + custo variável de O&M

(b) Custos Fixos (em R$/kWh) = receita requerida pelo investidor de forma a cobrir o custo total de implantação do empreendimento (investimentos, incluindo os custos socioambientais, os juros durante a construção e a remuneração do investimento) + custos fixos de combustível associado ao

nível de inflexibilidade operativa (‘*take or pay*’) + tarifas de uso dos sistemas de transmissão e distribuição (TUST e TUSD) Fonte: Abraget (com adaptações realizadas pelo TCU)

A partir dos dados expostos na Tabela 18, é possível evidenciar que há diferentes custos entre unidades termelétricas. As diferenças tanto tecnológicas quanto econômicas de termelétricas com distintos combustíveis motores induzem à expectativa de que alguns tipos de termelétricas são adequados para operar constantemente, ou seja, na base, e outros, adequados para operar ocasionalmente. Em relação à tecnologia, algumas termelétricas, por questões técnicas, não possuem integral flexibilidade para serem acionadas em intervalos de tempo diversos, como as termonucleares, as a carvão e as a gás natural, exigindo despachos com um determinado nível constante. Já em relação aos efeitos econômicos, exercícios similares ao relatado, a partir dos dados contidos na Tabela em epígrafe, permitem vislumbrar o impacto da participação de diferentes térmicas no Sistema Interligado.

A Tabela 19 sintetiza os resultados dos 4º (Leilão A-3, 2007), 5º (Leilão A-5, 2007), 6º (Leilão A-3, 2008) e 7º (Leilão A-5, 2008) Leilões de Energia Nova realizados pela Aneel, representando, por fonte geradora, a quantidade de energia nova vendida em cada certame. O conteúdo integral do resumo de vendas desses leilões encontra-se acostado aos autos no TC-021.152/2008-0 (anexo 2, fls. 64/67).

Segundo informado pelo MME, nesses leilões pretendia-se promover a venda de grandes lotes de energia proveniente de fontes de baixo custo, como gás natural e carvão mineral, vislumbrando a operação na base.

Como se pode perceber a partir dos dados apresentados, houve prevalência nas vendas de fontes geradoras à base de óleo combustível (63 % do total listado na Tabela 19), as quais se mostraram competitivas do ponto de vista econômico com empreendimentos supostamente menos custosos, o que contrasta, em tese, com a previsão de investimento e operação exposta na Tabela 18.

Tabela 19 - Síntese dos 4º, 5º, 6º e 7º Leilões de Energia Nova

Certame	**Combustível**	**Lotes de Energia Contratada**	**ICB Médio (R$/MWh)**
4º Leilão Energia Nova	Óleo Combustível	1304	134,80
5º Leilão Energia Nova	Óleo Combustível	316	131,22
	Gás Natural	351	129,34
	Carvão Mineral	930	127,45
6º Leilão Energia Nova	Óleo Combustível	811	127,61
	Gás Natural Liquefeito	265	130,72
7º Leilão Energia Nova	Óleo Combustível	1990	145,84
	Gás Natural Liquefeito	703	145,38
	Carvão Mineral Importado	276	140,00
	Bagaço de Cana	35	145,00

Fonte: CCEE (http://www.ccee.org.br)

Os resultados desses leilões tampouco coadunam com o previsto no Plano Decenal – Tabela 20. Particularmente no caso do óleo combustível, tal Plano previa a entrada de UTE com capacidade de geração de 464 MW no horizonte de 2016, sendo que somente nos leilões de 2007 e 2008 foram vendidos cerca de 4.421 MW a serem gerados a partir desse combustível (representando cerca de 850 % a mais que o planejado).

Tabela 20 - Previsão de expansão termelétrica e resultados dos leilões de energia nova de 2007 e 2008

Combustível	Previsão PDE 2007-2016 (MW)	Energia Negociada, por ano de realização de Leilão (MW)	Total Negociado

		2007	2008	(MW)
Biomassa[a]	3280	-	35	35
Carvão	350	930	276	1206
Gás natural	730	351		351
Gás natural liquefeito	-	-	968	968
Nuclear[a]	1350	-	-	-
Óleo diesel	668	-	-	-
Óleo combustível	464	1620	2801	4421
Gás de processo	490	-	-	-
Biogás	20	-	-	-
UTE indicativas	6060	-	-	-
Total	13.412	2.901	4.080	6.981

Fonte: PDE 2007-2016

(a) As nucleares, obviamente, não faziam parte do foco dos 4º a 7º Leilões de energia nova

Considerando os resultados desses leilões, restaram incertezas em relação a uma salutar diversificação da matriz elétrica, bem como à modicidade tarifária. Há, portanto, uma distorção entre a matriz planejada e a em implantação. A EPE salientou que 'o grande número de termelétricas contratadas nos recentes leilões não é suficiente para afirmar que há inadequação em relação ao ICB das termelétricas. Na realidade, a contratação de térmicas foi uma consequência direta da falta de usinas hidrelétricas com licenças ambientais prévias, condição imprescindível para participação nos leilões' (fl. 577). Realmente, após a retomada da função de planejamento pelo Governo Federal, a oferta de empreendimentos hidrelétricos ainda não está nos limites adequados. Porém, as comparações ora realizadas se restringem ao universo das termelétricas.

A metodologia de leilões utilizando o ICB permite que os participantes desses leilões optem por informar o custo fixo e o custo variável associado a determinada usina termelétrica como melhor lhe convier (o ponto ótimo para o investidor não necessariamente coincide com o ponto ótimo para o Sistema). Simulações relativas aos resultados do 4º Leilão de Energia Nova (leilão A-3 de julho de 2007), realizadas no meio acadêmico por Martins (2008), revelam que há possibilidades diversas de custos variáveis e custos fixos associados a um mesmo Índice de Custo Benefício (ICB) de uma termelétrica, como mostrado na Figura 9.

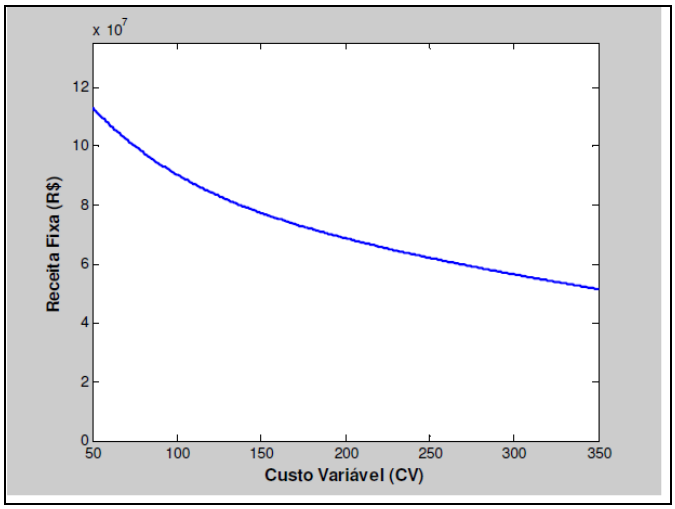


Figura 9 - Custo variável *versus* receita fixa, com ICB constante - Fonte: Martins (2008)

Ao mesmo tempo em que o ICB permite incorporar à expansão do Sistema as sinergias do mercado eventualmente desconhecidas pelo planejador, pode facultar a inserção de viés com consequências diversas para o consumidor de energia elétrica, particularmente sobre o preço da energia, bem como sobre a composição da matriz elétrica.

Considerando a natural e esperada redução da participação de hidrelétricas na geração de energia elétrica no País ao longo do tempo, a aquisição de 63 % de energia proveniente de termelétrica à base de óleo combustível nos 4º, 5º, 6º e 7º Leilões de Energia Nova parece concorrer, em um sentido amplo, para a diversificação da matriz.

Dadas as características associadas a termelétricas à base de óleo combustível (alto custo de operação; fortemente indicada para operação ocasional, em situações emergenciais), sobressaem dúvidas quanto à contribuição da diversificação nesses moldes, simultaneamente, para:

a) o ótimo econômico – do ponto de vista do Sistema e não do empreendedor, o menor custo potencial realmente foi atingido? há assimetria de informações? os custos fixos e variáveis informados são compatíveis com os empreendimentos leiloados?

b) o ótimo ambiental – frente à necessidade de expandir a matriz de energia no País, a geração de energia a partir de óleo combustível é ambientalmente a mais adequada? é sustentável e condiz com políticas ratificadas pelo Brasil voltadas para a redução de emissões de gases de efeito estufa?

c) a real diversificação da matriz – o resultado desses leilões contribui para a propalada diversificação da matriz incorporando adequadamente as características de cada fonte?

d) o ótimo de segurança – essas fontes são adequadas para geração de energia no longo prazo (existência de logística para eventual suprimento em larga escala, custo de geração compatível com a modicidade tarifária)?

Com base nos resultados alcançados nesses leilões, cotejados com a estimativa de custos de construção e operação de UTE, é possível supor que a metodologia de cálculo do ICB tem algum desvio ao permitir que usinas que operam com combustíveis caros se sobressaiam em relação às que operam com combustíveis mais baratos. A EPE, no entanto, informou que 'nos últimos leilões de compra de energia nova, com intuito de aperfeiçoar a contratação de usinas termelétricas, estabeleceram-se limites máximos para Custo Variável Unitário – CVU dessas usinas, parâmetro fundamental para a definição do ICB' (fl. 577).

Conforme descrito anteriormente, o cálculo do ICB está relacionado ao Custo Marginal de Operação (CMO). De acordo com Enercons[57], há particularidades do CMO que resultam em vantagens para térmicas que apresentam maior flexibilidade operacional (podem ser ligadas ou desligadas com facilidade, com baixos custos).

A viabilidade da forte presença da termeletricidade a óleo combustível na ampliação da matriz de geração está associada à manutenção de níveis pluviométricos abundantes, os quais, caso não se concretizem, podem comprometer a modicidade tarifária que o setor tem almejado e, talvez, até a própria segurança ao exigir despachos mais constantes dessas UTE.

As informações coletadas junto ao MME e à Abraget revelam que os ICB apresentados pelas empresas vencedoras não correspondem às reais condições do mercado, no sentido em que tais valores declarados provavelmente foram subdimensionados, tendo sido empregadas, em alguns casos, janelas de operação inferiores a 5 % do período de referência (360 dias). Isso significa que, uma vez construídas e em disponibilidade, na eventualidade de um despacho pelo ONS, tais empreendimentos não teriam condições de gerar energia por períodos muito superiores a 20 (vinte) dias por ano, sem incorrerem em pesados prejuízos operativos. É bem razoável supor que, acumulando uma sequência de perdas operativas, tais agentes retirar-se-iam do Sistema, obviamente arcando com os encargos contratualmente impostos, mas comprometendo a segurança planejada.

[57] Empresa Brasileira de Consultoria em Energia (www.enercons.com.br) - presta serviços em áreas como aquisição de energia no mercado livre, licenciamento ambiental, assuntos institucionais relacionados a autorizações de geração, certificação e comércio de créditos de carbono, defesa de direitos de consumidores de energia, etc.

Outrossim, atualmente há considerável diferença entre as metodologias de leilão e de operação, pois no primeiro caso é utilizado o ICB que tem por base simulações no *Newave*. Já no caso da operação efetiva, utiliza-se ainda a Curva de Aversão ao Risco (CAR) que, de certa forma, é incompatível com a operação automática dos modelos matemáticos.

De acordo com a EPE, a CAR 'foi criada como uma restrição operativa conjuntural, calculada considerando o próximo biênio e aplicada no ano seguinte, cujo objetivo é restringir o deplecionamento dos reservatórios a patamares críticos. Por princípio, nem o planejamento da expansão, nem o cálculo da Garantia Física devem considerar restrições conjunturais'. Ademais, afirmou que 'em estudo desenvolvido pela EPE, concluiu-se que o valor esperado do custo da geração termelétrica para os consumidores, considerando a CAR, ao contrário do esperado, resultou um pouco menor do que o estimado na valoração destes empreendimentos nos leilões, sem, no entanto, comprometer os resultados dos leilões' (fl. 577).

Ponto importante a ser destacado, ainda, refere-se à falta de competitividade das UTE a gás natural nos aludidos certames. O Ministério esperava expandir a participação de UTE a gás natural na matriz elétrica. Nos 6º e 7º Leilões de energia nova foram adotados critérios diferenciados para permitir a participação privilegiada de novas unidades supridas por contratos flexíveis de GNL, o que, efetivamente, não ocorreu. A realidade fática evidenciou haver relativa insegurança dos empreendedores privados em investir em plantas de geração movidas a gás natural, talvez em função da própria instabilidade que a indústria desse combustível tem vivenciado nos últimos anos. A EPE informou que 'a grande participação de térmicas a óleo combustível decorreu da não oferta de gás natural pelos fornecedores desse combustível, para os agentes que solicitaram cadastramento de suas termelétricas na época da realização do leilão' (fl. 577).

É imprescindível constatar, ainda, que há clara possibilidade de elevação dos custos da energia termelétrica produzida em decorrência do emprego sequencial de óleo combustível e GNL na matriz de geração. Essa observação, consentânea com o resultado inesperado dos leilões de energia nova, encontra fundamento nos próprios custos de operação das UTE a óleo e nas imprevisibilidades dos preços de gás natural nos contratos de suprimento via GNL, já que esses têm preços indexados no mercado internacional. Segundo dados da citada Enercons, só o volume de geração térmica a óleo contratado nos últimos leilões já poderá trazer, em 2009, um adicional da ordem de R$ 7,5 bilhões para os consumidores brasileiros.

Por hora, faltam parâmetros para discussão mais aprofundada acerca da adequabilidade de utilização do ICB para ordenamento de térmicas para fins de leilão. Supondo, porém, que os níveis de participação de UTE a óleo combustível na matriz elétrica, alcançados com esses leilões de energia, estejam adequados ao almejado pelo planejador para o futuro próximo[58], em se sustentando parâmetros similares de 'competitividade' das diversas fontes termelétricas, bem como mantendo-se a metodologia de ordenamento de térmicas convencionais para fins de leilão, os próximos leilões também proporcionarão resultados similares, ou seja, alta participação de térmicas a óleo combustível. Isso, no entanto, não parece coadunar-se com o planejamento, tampouco com a otimização do Sistema, ao não explorar adequadamente as características de cada fonte (fontes aptas para operação na base *versus* fontes aptas para operação ocasional).

Os motivos que ensejaram os resultados atingidos nos certames licitatórios de energia nova têm sido objeto de constante discussão no âmbito dos órgãos e entidades responsáveis por planejar a expansão sustentável do setor elétrico, particularmente MME e EPE.

Assim, cabe **determinar ao MME, em conjunto com a Empresa de Pesquisa Energética**

[58] Apesar da aparente distorção entre os resultados dos leilões de 2007 e 2008 em que foram adquiridos 8,5 vezes mais energia gerada a partir de óleo combustível que o previsto no PDE 2007-2016, há também previsto naquele Plano a entrada na matriz elétrica brasileira de outros 6000 MW de termelétricas sem indicação do combustível a ser utilizado.

(EPE), que, considerando os resultados dos 4º, 5º, 6º e 7º Leilões de Energia Nova realizados em 2007 e 2008, verifique, e remeta manifestação ao Tribunal, no prazo de 90 dias, se o Índice de Custo Benefício (ICB) ou outras variáveis utilizadas para parametrizar a expansão do sistema estão trazendo distorções para a matriz de geração elétrica em implantação quanto: a) ao planejado no que tange aos parâmetos de ótimo econômico (menores custos para o Sistema), de ótimo ambiental (incluindo análise acerca da sustentabilidade ambiental da expansão da participação de UTE a óleo combustível); b) à diversificação da matriz (exploração das características de cada fonte); e c) ao ótimo de segurança energética (aptidão das UTE a óleo combustível para geração de energia no longo prazo, considerando a logística para eventual suprimento em larga escala e a compatibilidade do custo de geração com a modicidade tarifária).

3.2.4. As termelétricas a gás natural

A Tabela 21 apresenta uma síntese acerca da geração de energia elétrica no SIN, por origem, a partir de informações prestadas pelo Operador Nacional do Sistema (ONS), consolidadas até o mês de setembro de 2008, e complementadas com dados disponíveis ao público em geral no sítio eletrônico do Operador (*http://www.ons.org.br/historico/geracao_energia.aspx*), em que é possível observar o comportamento da participação de hidrelétricas, de termelétricas (convencional e termonucleares) e da energia eólica e outros na matriz elétrica brasileira.

Tabela 21 - Geração de energia no SIN, por origem (em GWh) parei aqui

Fonte		**2000**	**2001**	**2002**	**2003**	**2004**	**2005**	**2006**	**2007**	**2008**
Hidrelétrica	Hidrelétrica	248.557	219.652	238.518	253.815	268.178	288.569	296.647	322.630	331.766
	Itaipu	87.030	72.734	76.900	83.007	83.788	81.736	85.601	83.324	86.967
Térmica convencional	Óleo Diesel	15.031	343,3	44	-	-	-	-	73	1.958
	Óleo Comb.		6.775	3.372	864	382	380	242	200	1.556
	Gás Natural		6.114	8.929	9.182	14.450	13.898	13.176	10.623	23.015
	Carvão		6.241	5.062	5.239	6.346	6.107	6.687	6.199	6.356
Eólica e outras	Eólicas	-	-	-	-	-	-	238	559	557
	Biomassa	-	-	-	-	-	-	24	49	183
	Outros	-	-	-	-	-	-	-	1.522	3.422
Termonuclear		5.980	14.279	13.850	13.358	11.583	9.856	13.754	12.350	14.006
Total		356.598	326.138	346.675	365.465	384.727	400.546	416.369	437.529	469.786
Emergencial		-	-	25	52	399	18	-	-	
Total Geral		**356.598**	**326.138**	**346.700**	**365.517**	**385.126**	**400.564**	**416.369**	**437.527**	**469.786**
Participação Hidrelétrica		94, 1 %	89,7 %	91,0 %	92,1 %	91,4 %	92,4 %	91,8 %	92,8 %	89,1 %
Participação Termelétrica Convencional		4,2 %	6,0 %	5,0 %	4,2 %	5,6 %	5,1 %	4,8 %	3,9 %	7,0 %
Participação Termonuclear		1,7 %	4,4 %	4,0 %	3,7 %	3,0 %	2,5 %	3,3 %	2,8 %	3,0 %
Participação Eólica e Outros			-	-	-	-	-	0,1 %	0,5 %	0,9 %

Já a Figura 10 ilustra o avanço da geração de energia hidrelétrica e termelétrica ao longo dos últimos anos.

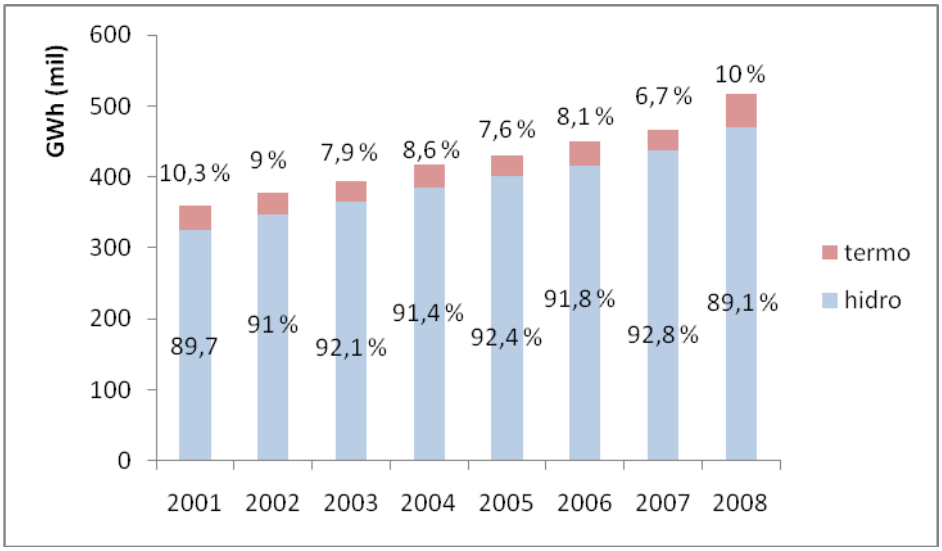


Figura 10 - Participação térmica na geração do Sistema Interligado Nacional, por origem hidrelétrica e termelétrica Fonte: Dados do ONS (Tabela 21)

Conforme comentado, as hidrelétricas têm alta participação na capacidade instalada brasileira. Além disso, também tem forte presença na energia efetivamente gerada. Em 2008, mais de 89 % da energia gerada teve origem naquela fonte. Nesse mesmo ano, a participação das termelétricas atingiu igual nível de participação observado em 2001. O gás natural, a energia nuclear e o carvão foram responsáveis pela geração de 4,9 %, 3 % e 1,4 %, respectivamente. O óleo diesel, o óleo combustível, as eólicas e as demais fontes, acrescidas da biomassa, geraram o correspondente, nessa ordem, a pouco mais que 0,4 %, 0,3 %, 0,1 % e 0,04 %.

Não obstante as usinas térmicas exerçam um papel coadjuvante na oferta interna de energia, a participação das mesmas na produção de energia dentro do sistema hidrotérmico brasileiro é pungente para a otimização dos recursos naturais e para a própria segurança energética. A geração termelétrica dentro do Sistema Interligado Nacional (SIN) é implementada por meio da ponderação continuada do custo de utilização ou armazenamento da água disponível nos reservatórios. Isso porque a operação do SIN prima por observar a manutenção de certos níveis de água nos grandes reservatórios. Como o SIN é preponderantemente hidráulico, é precipuamente com base na verificação dos níveis dos reservatórios, aliada à confecção de estudos prospectivos de hidrologia, que se definem os critérios aplicáveis para acionamento (despacho) das usinas térmicas.

A ordem de mérito definida para o despacho das usinas termelétricas dentro do SIN, em geral, toma por base o custo variável, vinculado ao preço do combustível utilizado na geração. Em virtude desse método, o Operador Nacional do Sistema costuma aplicar a sequência de despacho: usinas a gás natural, usinas a carvão mineral (parte da usina que tem flexibilidade para operação), usinas a óleo combustível e usinas a óleo diesel.

À luz dos dados apostos na Tabela 21, foram esquadrinhadas as informações referentes à geração térmica à base de gás natural no SIN no período de 2001 a 2008, com vistas a evidenciar a tendência (crescente) de utilização desse combustível pelo setor elétrico. A Figura 11 reproduz o total de energia elétrica gerada com gás natural, revelando o considerável aumento vivenciado em 2008, quando se atingiu o maior patamar da história.

Outro ponto de destaque, também a partir da interpretação da Tabela 21, é a grande quantidade de geração de energia térmica a óleo combustível e a óleo diesel registrada no último ano em relação ao ocorrido no período de 2003 a 2007. Segundo o ONS, a situação justificou-se em razão da necessidade de realizar despachos fora da ordem de mérito de custo[59] no Sistema.

Das termelétricas convencionais operando no SIN com despacho centralizado, as movidas a gás natural responderam, em 2008, por aproximadamente 70 % da energia gerada, o que correspondeu a 45 % (23,0 TWh) de toda a energia não hidráulica gerada no mesmo período.

Dada essa representatividade, reputa-se que o papel desempenhado pelo setor de geração termelétrica a gás natural deve ser destacado para fins de avaliação da segurança energética nacional. O gás natural é considerado, internacionalmente, como uma fonte nobre de energia, já que, quando comparado às demais fontes fósseis, apresenta menores consequências ambientais danosas relacionadas ao efeito estufa. Defendem alguns especialistas que a utilização de gás natural na indústria de geração termelétrica deve ser percucientemente ponderada nas diretrizes e políticas setoriais.

Assim, ratifica-se a proposta (apresentada no parágrafo 0) de **recomendar ao Ministério de Minas e Energia que, na qualidade de presidente do Conselho Nacional de Política Energética (CNPE), garanta a atuação desse Conselho na formulação efetiva das políticas governamentais para o gás natural no Brasil, notadamente no que se refere a sua integração com o setor elétrico e explicitando diretrizes para utilização ótima desse recurso energético.**

3.2.5. Potência instalada e reservatórios de regularização

Em sistemas hidrotérmicos com significativa predominância de geração hidrelétrica, como é o caso do Sistema Interligado Nacional (SIN), o principal desafio é lidar com as incertezas associadas aos cenários hidrológicos futuros.

A expansão do SIN, principalmente a partir da década de 1960, baseou-se na implantação de usinas com reservatórios de regularização para o armazenamento de recursos energéticos a serem utilizados em períodos de hidrologia desfavorável, reduzindo com isso os riscos de não atendimento à

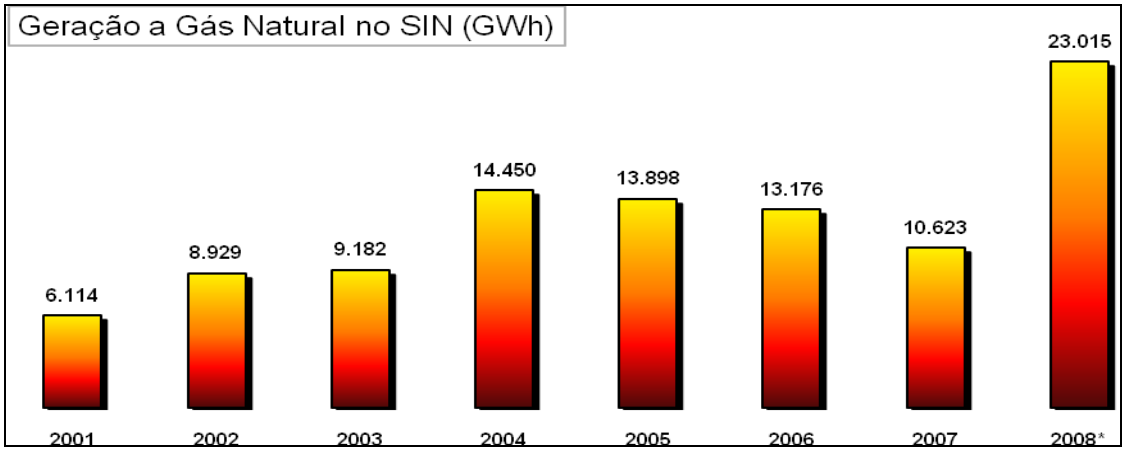


Figura 11 - Evolução histórica da geração à base de gás natural no SIN (em GWh)

carga futura e beneficiando o custo da energia produzida.

Além disso, a disponibilização de um parque térmico complementar, associado à implantação de reservatórios de regularização, objetiva reduzir de forma significativa os riscos do não atendimento à carga.

[59] De acordo com a Resolução do CNPE 08, de 20/12/2007, o despacho térmico fora da ordem de mérito de custo ocorre quando o armazenamento equivalente de um subsistema é inferior a sua Curva de Aversão ao Risco (CAR). Essa curva representa a evolução, ao longo do período, dos requisitos mínimos de armazenamento de energia de um subsistema necessários ao atendimento pleno da carga, sob hipóteses pré-definidas de afluências, intercâmbios interregionais e carga, e com toda a geração térmica despachada em sua produção máxima, de forma a se garantir níveis mínimos operativos ao longo do período.

Dessa forma, foram implantadas usinas com reservatórios de regularização plurianual de modo que os estoques armazenados permitissem ao SIN suportar os cincos anos de hidrologia crítica, representados pelo período de 1951 a 1956.

A partir de 1985, entretanto, houve períodos de crescimento da potência instalada no SIN sem o correspondente aumento do volume útil total dos reservatórios (Figura 12). Esse fato acarretou uma redução gradativa da regularização plurianual, como pode ser verificado na Figura 13, que apresenta a relação entre a energia afluente máxima aos reservatórios e a carga (EAR max / Carga), observada ou prevista no período de 2000 a 2012.

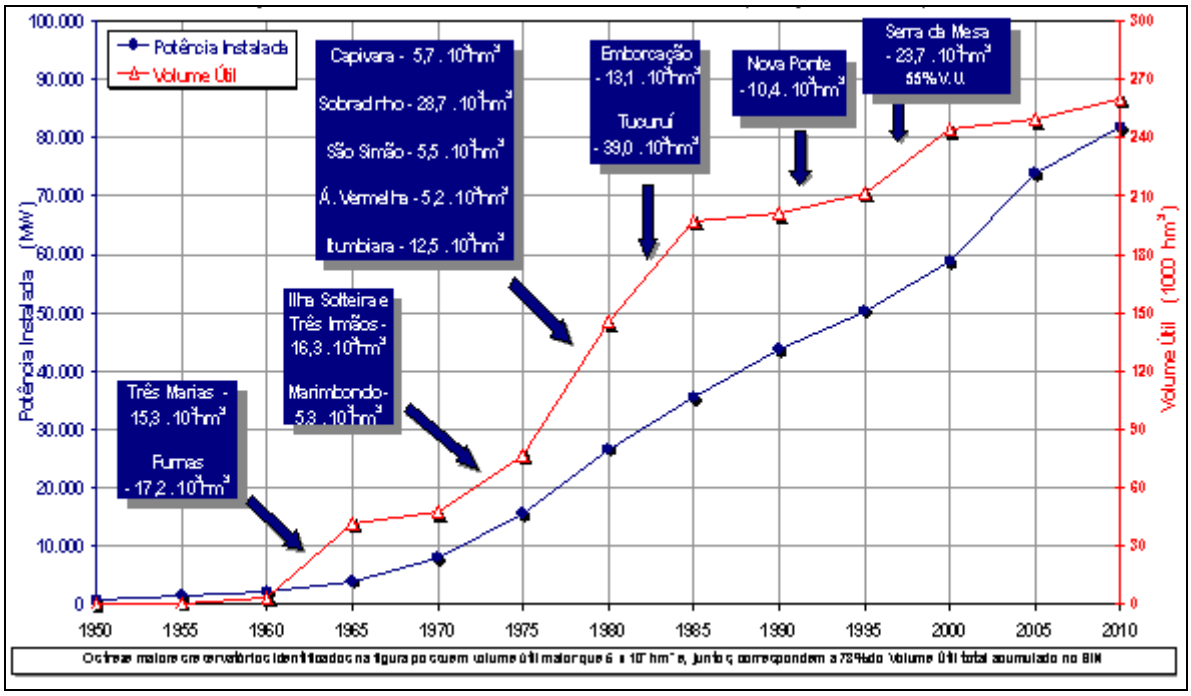


Figura 12 - Evolução do volume útil e da potência instalada no SIN
Fonte: ONS (apresentação para o TCU, em 12/08/2008)

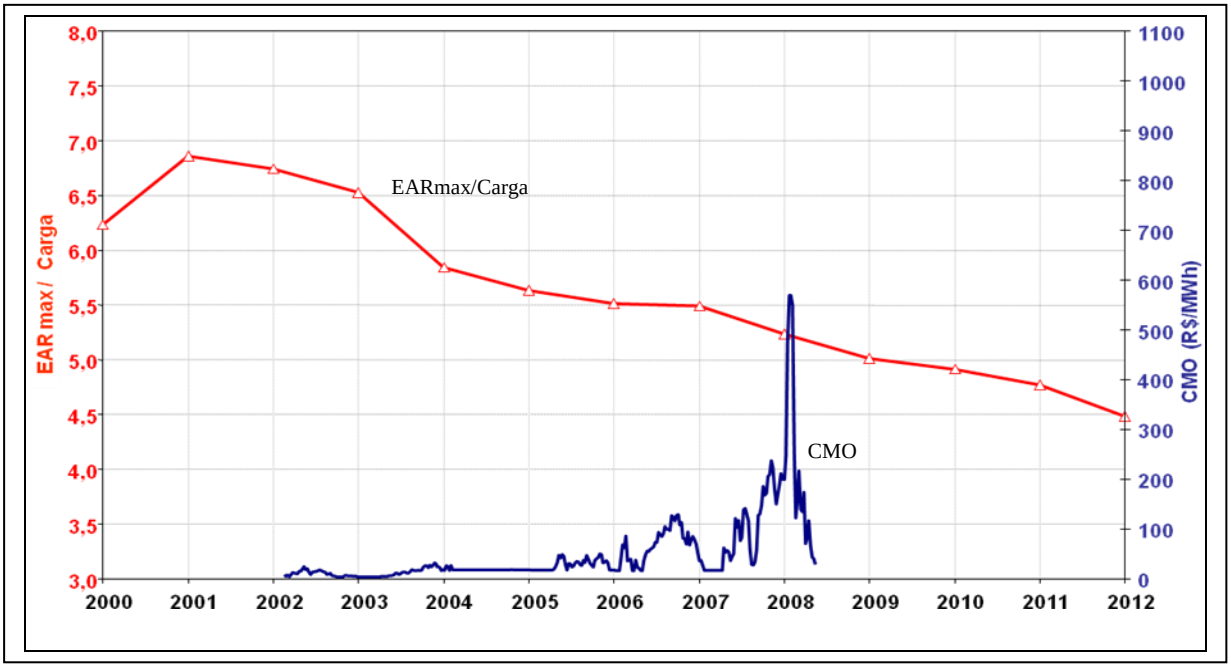


Figura 13 - Perda de regularização hidráulica no SIN
Fonte: ONS (apresentação para o TCU, em 12/08/2008)

O contínuo aumento da potência instalada no parque gerador hidráulico, sem a contrapartida de aumento proporcional nos volumes dos reservatórios, representa elevação do risco hidrológico, enfrentado pelo ONS com maior demanda da geração térmica em períodos de hidrologia desfavorável, com o consequente impacto ascendente no custo da energia produzida (ano 2007/2008 na Figura 13), com impacto negativo na modicidade tarifária.

O agravamento da perda de regularização dos reservatórios, prevista para os próximos anos, quando a geração hídrica já contratada entrará em operação, deve-se principalmente à implantação de restritos reservatórios em razão de questões ambientais. Tal problemática foi analisada pelo Tribunal no âmbito do Acórdão 2.164-P/2008, que recomendou ao MME que '9.2.7. adote os resultados do monitoramento sistemático da capacidade de reservação como uma das variáveis para a tomada de decisão no processo de planejamento'.

As características da nova oferta de expansão predominantemente térmica (em razão da escassez de novos projetos hídricos e de dificuldades para licenciamento ambiental), usinas hidrelétricas com pequenos reservatórios (reduzida capacidade de regularização plurianual) e novas térmicas com Custo Variável Unitário (CVU) elevado (despachadas somente a partir da caracterização de condições hidrológicas adversas) acarretam maior dependência dos períodos chuvosos e uso mais intenso de geração térmica. O despacho mais constante de térmicas, por sua vez, geram aumento no custo da energia produzida, conforme pode-se observar nas variações do Custo Marginal de Operação (CMO) no período de 2002 a 2008 (Figura 13).

3.2.6. O leilão de energia de reserva e o mercado de energia não regulado

Os leilões de energia de reserva para o Sistema Interligado Nacional (SIN) foram idealizados para aumentar a segurança e garantir o fornecimento de energia elétrica ao País, a partir de empreendimentos movidos à biomassa que ainda não haviam entrado em operação comercial (outras informações sobre os leilões de reserva estão disponíveis no Apêndice 5).

No leilão de 2008, foram comercializados 548 MWmédios de energia assegurada para entrega a partir de 2009 (4,415 milhões de MWh) e fornecimento a partir de 2010 (64,473 milhões de MWh). A licitação adicionou ao todo 2.379 MW de potência no Sistema (pouco mais de 2 % da capacidade instalada).

O Decreto 6.353/2008 determina que todos os custos decorrentes da contratação da energia de

reserva (aproximadamente R$ 10,7 bilhões, em 2008) serão rateados entre os usuários finais de energia elétrica do SIN mediante encargo específico pago mensalmente no âmbito de liquidação financeira, por intermédio de Encargo de Energia de Reserva (EER), de tal sorte que a energia de reserva seja contabilizada e liquidada exclusivamente no Mercado de Curto Prazo (MCP) da CCEE, não podendo constituir lastro para revenda de energia.

A energia de reserva, negociada no leilão ao preço médio de R$ 58,84 por MWh, ao ser contabilizada no MCP, introduz uma energia barata no mercado (o preço médio da energia negociada para entrega a partir de 2010 supera os R$ 90,00 – Figura 7), forçando o preço de liquidação de diferenças (PLD)[60] para baixo. Isso só é possível devido ao Encargo de Energia de Reserva, custeado por todos os consumidores do Sistema Interligado.

O modelo atual induz as concessionárias de distribuição à contratação antecipada e de longo prazo ao introduzir penalidades pecuniárias em caso de subcontratação e, em contrapartida, admite a possibilidade de repasse para as tarifas dos seus consumidores dos custos de sobrecontratação até o limite de 3 % da carga verificada. As distribuidoras, portanto, vão ao mercado de curto prazo somente quando ocorrem fatos alheios a suas gestões que resultam em subcontratação (frustração da compra de energia nos leilões regulados por falta de oferta por parte dos geradores, atraso de obras de geração já contratadas e redistribuição de cotas de Itaipu) ou, ainda, como alerta a Aneel (fl. 540), na situação em que o PLD é inferior ao Custo Variável Unitário (CVU) dessas usinas. Isto é, elas pouco se expõem à volatilidade do PLD.

Já os consumidores livres têm liberdade para firmar contratos de curto e longo prazo nas quantidades que melhor lhe convierem e recorrem ao Mercado de Curto Prazo de forma muito mais frequente e significativa que as distribuidoras.

Assim, quando um consumidor livre com insuficiência de lastro adquirir energia no mercado de curto prazo, ele estará utilizando parte da energia de reserva custeada por todos os consumidores do Sistema.

Dado o exposto, sugere-se **determinar ao MME, em conjunto com a EPE e a Agência Nacional de Energia Elétrica (Aneel), informe ao Tribunal, no prazo de 90 dias, se os leilões de reserva são compatíveis com a segurança proporcionada ao sistema interligado, bem como se são isonômicos para com todos os agentes que dessa segurança se beneficiam.**

3.3. A Regulação e a Fiscalização Setorial

No cenário pós-privatização, a regulação setorial, associada à fiscalização, tem sido atividade imprescindível para garantir um ambiente estável e economicamente atrativo aos investidores, preservando o interesse público.

Tradicionalmente, os modelos de regulação são por custo de serviço ou taxa de remuneração e por incentivos ou desempenho. O segundo modelo, adotado no Brasil, destaca-se por almejar a eficiência.

No caso do setor elétrico, tem-se primado pela regulação técnica e econômica a qual objetiva tanto estimular a expansão da geração e transmissão, como estabelecer parâmetros adequados para as atividades de operação do Sistema. Já no caso da indústria do gás, essa regulação, por mandato, tem-se dado mais fortemente na área técnica.

A regulação é uma atividade extremamente complexa, sendo que o acompanhamento do desempenho do regulador tem sido uma tônica das ações do TCU. Dessa forma, avaliações das ações de regulação e fiscalização são salutares para verificar se as Agências vêm cumprindo a função de

---

[60] O Preço de Liquidação de Diferenças (PLD) representa o preço a ser utilizado para valorar a compra e a venda de energia no Mercado de Curto Prazo, tem periodicidade máxima semanal e tem por base o Custo Marginal de Operação, limitado por preços-teto mínimo e máximo vigente para cada período de apuração e para cada submercado (Resolução Aneel 109/2002).

zelar para que a operação do Sistema Interligado se desenvolva atendendo aos critérios estabelecidos para garantir a manutenção dos riscos de déficit dentro de patamares adequados (com eficiência) e mantendo a sustentabilidade dos recursos. A regulação no sentido amplo, no entanto, perpassa o papel das Agências Reguladoras e está intrinsecamente relacionada com aspectos de ordem legal e regulamentar.

Dada a amplitude da regulação setorial, foram realizadas análises localizadas de pontos balizares dessa atividade que serão descritas nesta seção.

Assim, as análises permitiram à equipe de auditoria inferir que são necessárias melhorias na legislação e regulação setorial para superar dificuldades no reconhecimento financeiro e comercial dos ganhos energéticos de repotenciação e modernização; há riscos de a renegociação dos contratos de 'energia velha', assinados em 2005 e 2006, e o encerramento das concessões de geradoras, distribuidoras e transmissoras impactarem significativamente a modicidade tarifária e, até mesmo, a segurança do abastecimento; a expressiva descontratação de energia que ocorreu entre 2003 e 2006 permitiu a migração da 'energia velha' para o mercado livre, forçando o mercado cativo a assumir preço da energia nova; em 2007-2008, as termelétricas foram despachadas fora da ordem de mérito, sem justificativa técnica e sem respaldo legal; o rateio do encargo setorial relativo à Pesquisa e Desenvolvimento Energético (P&D) é feito de forma desequilibrada entre consumidores de baixa e de alta tensão; há deficiência do amparo normativo e fraca ingerência governamental sobre a indústria de gás natural; apesar de os acertos financeiros na exportação e importação de energia hidráulica não causarem prejuízos para o Brasil, há fragilidades nos acordos firmados com os países vizinhos para intercâmbio de energia elétrica, tendo como uma das consequências a não devolução de energia elétrica pelo Uruguai no prazo acordado.

Considerando, ainda, o contexto da segurança energética no País, com a ocorrência em 2001 de séria crise no abastecimento de energia, e o estado da arte da regulação setorial brasileira, identificaram-se algumas possíveis oportunidades de aprimoramento da regulação setorial, particularmente no que se refere a: inelasticidade da demanda frente ao aumento do encargo setorial relacionado com a segurança do Sistema; e ausência de obrigação para que geradores firmem contratos de fornecimento de energia.

3.3.1. Ganhos de repotenciação e de modernização de usinas hidrelétricas e seu reconhecimento financeiro e comercial

A Nota Técnica DEN 03/08 da EPE trouxe algumas críticas à inadequação dos atuais procedimentos de reconhecimento financeiro dos ganhos advindos de repotenciação e modernização (R&M), conforme indicam as contribuições da Associação Brasileira das Grandes Empresas Geradoras de Energia Elétrica (Abrage) ao trabalho da EPE (anexo 5, fl. 66v. e fl. 79):

Há que se reconhecer ainda a necessidade de aperfeiçoamentos institucionais, legais e regulatórios se for o caso de se incentivar os investimentos em ações de R&M. Neste caso, uma das questões que recorrentemente tem sido colocada é o fato de não existir, na legislação atual, um reconhecimento financeiro e comercial dos possíveis ganhos energéticos que venham a ser obtidos com um eventual aumento de potência efetiva sem aumento de rendimento da usina. Mesmo nos casos de repotenciação COM aumento de rendimento, tem-se observado dificuldades a serem superadas na revisão da energia assegurada da usina, como é o caso do projeto de R&M da UHE Capivara.

Além do reconhecimento do aumento de energia assegurada da usina, para os casos em que se demonstre o aumento do rendimento das unidades geradoras, e da regulamentação de sua comercialização, outro aperfeiçoamento que poderá estimular projetos de R&M é o reconhecimento do aumento de potência efetiva da usina e consequentemente de sua contribuição para o aumento da reserva de potência do SIN (grifos acrescidos).

Segundo o Ofício 157-AIN/Aneel, de 03/11/2008 (vol. principal 1, fls. 207/211), o único 'incentivo' regulatório existente é a 'desconsideração de indisponibilidades' de usinas com R&M (Resoluções Normativas da Aneel 688/2003, 160/2005, 169/2005 e 266/2007). No mesmo documento, a Agência reconhece a limitação legal imposta ao seu poder regulatório no que tange aos incentivos

econômicos à R&M, afirmando que 'demais incentivos como tratamento a ser dado ao ganho de energia assegurada não estão ao alcance da Agência'.

Com efeito, a Lei 9.427/1996 (art. 26, inc. V, § 2º e 7º) atribui responsabilidade ao Poder Concedente, neste caso representado pelo MME, para observar a necessidade de acréscimos de capacidade de geração, 'objetivando o aproveitamento ótimo do potencial hidráulico', assegurando a participação do aproveitamento no mecanismo de realocação de energia (mitigação dos riscos hidrológicos).

As supostas lacunas na legislação inibem investimentos nas concessões, conforme apontado pela Abrage, contrariando o objetivo de otimizar o uso do potencial hidroenergético previsto no próprio marco legal. Uma das causas desse impasse pode ser a falta de articulação do MME, junto ao Poder Legislativo, para a submissão de projetos de Lei que visem a estimular economicamente as ações de R&M. Ao mesmo tempo, observa-se que os limites à ação regulatória da Aneel prejudicam a promoção do uso da energia de forma eficaz e eficiente (com viabilidade técnica, econômica e ambiental), em contraposição ao disposto no Decreto 2.335/1997 (art. 12, inc. III, e art. 15).

Diante do exposto, observa-se que o principal fator de desestímulo à implementação de projetos de R&M pode ser relacionado à falta de compensação financeira ao empreendedor/concessionário pelos ganhos trazidos ao Sistema. A situação é ainda mais grave se adotado o ponto de vista da Abrage, cujas críticas sobre as lacunas na legislação e regulação ressaltam que as ações de R&M não só deixam de trazer benefícios aos empreendedores, como podem acarretar aumentos nos pagamentos de encargos setoriais. Segundo a Nota Técnica DEN 03/08 (anexo 5, fl. 79v.), muitos encargos incidem sobre a potência instalada total da UHE. Portanto, em caso de repotenciação em determinada UHE, haveria o acréscimo de encargos, sem a contrapartida de aumento da receita (energia assegurada), causando 'penalização' do agente gerador.

É necessário remover os obstáculos que impedem a realização dos objetivos expressos na Lei 8.987/1995 (art. 23, inc. V, e art. 29), quais sejam: suprir as necessidades de expansão do serviço por meio da modernização/ampliação dos equipamentos e das instalações existentes, objetivando a conservação do potencial de geração.

Uma boa oportunidade para a discussão sobre os estímulos aos projetos de R&M pode ser o vencimento de várias concessões de geração, previsto para o ano de 2015. Tais concessões foram prorrogadas por 20 anos em 1995 (Lei 9.074/1995, art. 19 a 25). Segundo Girardi (2008), 'em 2015 vencem e não há amparo legal para prorrogar, as concessões [...] de geração cujo vencimento ocorreu até o advento da Lei 9.074/1995, que também não foram privatizadas' (anexo 5, fls. 121/126). O autor também chama a atenção para alguns outros pontos importantes da questão:

(i) 'a Lei deve prever a hipótese e as condições de prorrogação das concessões';

(ii) 'prorrogar deve ser uma faculdade do Poder Concedente, não um direito adquirido do concessionário/ autorizado';

(iii) 'o ato que concede ou nega prorrogação deve sempre ser motivado, explicitando-se, em especial, os aspectos econômicos e sociais';

(iv) 'decreto regulamentar deverá explicitar as condicionantes legais e estabelecer os demais procedimentos necessários à prorrogação'; e

(v) 'a não prorrogação implica: reversão da concessão/bens vinculados; indenização de bens não amortizados; licitação para nova outorga'.

Atualmente, tramita na Câmara dos Deputados o Projeto de Lei 4.154/2008, do deputado Eduardo Valverde (PT/RO), que prorroga os prazos das concessões para geração anteriores à Lei 8.987/1995 por mais 15 anos.

Segundo Zimmermann *apud* Longo (2008), o grande desafio do grupo técnico que discute a situação das concessões de geração, transmissão e distribuição de energia elétrica que vencem a partir

de 2015 é definir se haverá inovações ou se serão seguidas as regras atuais (preveem a devolução das concessões para a União, a quem caberá promover leilão para escolher novos concessionários). No caso de inovações visando à renovação das concessões, seriam necessárias mudanças na legislação vigente. A polêmica em torno dessas concessões foi deflagrada no início de 2008 com o fracasso do leilão de privatização da Companhia Energética de São Paulo (Cesp), que foi atribuído ao fato de que duas das principais usinas da empresa, Jupiá e Ilha Solteira, têm concessões que vencem em 2015. Zimmermann afirmou, ainda, que independente da solução adotada pelo Governo (prorrogar ou não), a intenção é fazer com que o novo contrato das usinas tenha uma redução no preço da energia, pois os investimentos de construções já foram amortizados.

Considerando a proximidade do vencimento das atuais concessões, independente da solução encontrada para a continuidade dos serviços (renovação ou nova licitação), há que se pensar em vantagens para o consumidor de energia. Além da almejada redução nos preços da energia, a execução de ações de R&M para aumento da eficiência e da capacidade de geração de UHE pode ser outro ponto a se considerar nas eventuais negociações, seja para a prorrogação, seja para nova licitação da concessão.

Diante do exposto, propõe-se **recomendar ao MME que, em conjunto com a EPE, considerando a necessidade de otimização do potencial hidrelétrico, bem como o cenário de vencimento das concessões, desde já elaborem estudos mais consistentes, que possam estimular novos investimentos em repotenciação e modernização em hidrelétricas, inclusive argumentando sobre as vantagens ambientais em relação à implantação de novos empreendimentos.**

3.3.2. A renegociação dos contratos de 'energia velha', assinados em 2005 e 2006, o encerramento das concessões de geradoras, distribuidoras e transmissoras, a modicidade tarifária e a segurança do abastecimento de energia elétrica

O vencimento dos contratos de comercialização da chamada 'energia velha', leiloada em 2005 e 2006 sob a denominação 'energia existente', num montante de 9.400 MW, conjugado com a possibilidade de destinação de parte dessa energia para o mercado livre, pode acarretar impactos sobre a segurança do abastecimento e a modicidade tarifária dos consumidores cativos. Esses contratos de comercialização, efetivados a partir de 2005, com prazos médios de oito anos, vencem a partir de 2012.

Os resultados dos leilões, apresentados na Figura 7, demonstram a tendência de elevação do preço da energia comercializada nos últimos anos. Já o preço da 'energia velha', produzida, em sua maioria, por hidrelétricas estatais, cujos investimentos já foram parcial ou totalmente amortizados, é naturalmente menor que o dos empreendimentos construídos recentemente e que ainda necessitam recuperar o investimento realizado.

Como essa energia contribui significativamente para a modicidade tarifária, a renegociação desses contratos é aguardada com enorme expectativa pelos agentes do setor.

Além disso, associada a tal renegociação há a questão da renovação das concessões de geradoras, distribuidoras e transmissoras de energia elétrica. Conforme dados levantados pelo Grupo de Estudos do Setor Elétrico (Gesel) da Universidade Federal do Rio de Janeiro (Castro, 2008a), 'cerca de 22.000 MW de hidrelétricas devem ter a concessão encerrada a partir de 2015, sendo pelo menos 17.000 MW naquele ano. Além disso, 41 das 64 distribuidoras terão seus contratos de concessão vencidos. E, na área de transmissão, o fim dos contratos de concessão envolverá 73.000 km de linha'.

A Lei 8.987/1995, art. 42, rezava que:

As concessões de serviço público outorgadas anteriormente à entrada em vigor desta Lei consideram-se válidas pelo prazo fixado no contrato ou no ato de outorga, observado o disposto no art. 43 desta Lei.

§ 1º Vencido o prazo de concessão, o poder concedente procederá a sua licitação, nos termos desta Lei [...].

Posteriormente, a Lei 9.074/1995, art. 19, dispôs que:

A União poderá, visando garantir a qualidade do atendimento aos consumidores a custos adequados, prorrogar, pelo prazo de até vinte anos, as concessões de geração de energia elétrica, alcançadas pelo art. 42 da Lei 8.987, de 1995, desde que requerida a prorrogação, pelo concessionário, permissionário ou titular de manifesto ou de declaração de usina termelétrica [...].

Apesar de a Lei 8.947/1995 exigir o processo licitatório, atualmente sobre-existem diversas discussões entre os agentes setoriais acerca da conveniência e da modelagem de uma eventual renovação das concessões.

Do ponto de vista econômico, a indefinição das reais ações a serem adotadas com o vencimento das concessões gera importantes impactos nas decisões de investimento das empresas, pois a incerteza sobre seus retornos financeiros torna os empreendedores mais cautelosos. Além disso, poderá, igualmente, afetar a dinâmica de crescimento do setor, já que as decisões de investir em energia nova, ou seja, construção de novas usinas hidrelétricas, serão influenciadas pela alternativa de aquisição das usinas velhas cujas concessões não forem prorrogadas.

A disponibilização da energia dessas usinas hidrelétricas impacta diretamente as tarifas dos consumidores, sendo necessária decisão tempestiva e adequada à segurança, à eficiência e à sustentabilidade do sistema elétrico.

Assim, cabe sugerir que seja **determinado ao MME informar ao Tribunal, no prazo de 180 dias, as ações que estão sendo adotadas em preparação para o vindouro vencimento das concessões de geração, distribuição e transmissão**, **particularmente quanto ao desenvolvimento de estudos pertinentes sob o enfoque jurídico, econômico-financeiro, risco de descontinuidade, necessidade de repotenciação de usinas hidrelétricas, entre outros**.

3.3.3. A descontratação de energia que ocorreu entre 2003 e 2006 e o mercado livre

A Lei 9.648/1998, art. 10, inc. I, determinou que, entre 2003 e 2006, os contratos iniciais das estatais deveriam ser descontratados 25 % por ano. O propósito dessa decisão era possibilitar o acesso de investidores privados (consumidores livres ou potencialmente livres) aos contratos das empresas estatais, já que elas detinham 80 % da oferta de energia hidrelétrica. Com isso, o excedente da produção das estatais foi colocado no mercado atacadista (Santos *et alli*, 2008).

Enquanto a descontratação possibilitou maior oferta de 'energia velha' e barata para o mercado livre, para o cativo foi repassado o preço da expansão da geração de energia nova e térmica. É que parte dos contratos iniciais foram substituídos por térmicas pertencentes ao mesmo grupo das distribuidoras (*self-dealing*) com valores muito mais elevados que os dos contratos iniciais. Isso implicou aumento considerável na tarifa regulada.

Um exemplo é o caso da Companhia Energética de Pernambuco (Celpe) que contratou, para substituir contratos com preço em torno de R$ 40 por MWh com a geradora federal Companhia Hidro Elétrica do São Fransciso (Chesf), a Termopernambuco, sua coligada, por quase R$ 150 por MWh. Essa estratégia também foi utilizada pela Companhia de Eletricidade do Estado da Bahia (Coelba), Bandeirante Energia (Bandeirante), Companhia Paulista de Força e Luz (CPFL Paulista), Metropolitana Eletricidade de São Paulo (Eletropaulo) e Companhia Energética do Ceará (Coelce)[61]. Esses fatos foram observados durante as revisões tarifárias de 2003 e 2007, ou seja, os custos das compras de energia repassados aos consumidores cativos celebrados com empresas coligadas estavam muito acima do preço médio dos contratos decorrentes de licitações para atendimento ao ambiente regulado, bem como do próprio mercado de curto prazo.

O resultado desse tratamento para com a energia velha e as oportunidades que se abriram no mercado livre fez com que os grandes consumidores migrassem para o ambiente de contratação livre.

A Figura 14, compreendendo o período de 2003 a 2008, mostra que as tarifas do mercado cativo

[61] Há uma representação da Secretaria de Fiscalização de Desestatização (Sefid), contida no processo do TCU TC-010.655/2008-0, questionando tais contratações.

chegaram a ser 52 % maior que a do mercado livre. Ressalta-se que os valores da energia paga pelo mercado regulado foram obtidos a partir da média das compras de energia das concessionárias (componente da Parcela A[62] dos processos de reajuste e revisão tarifária), disponibilizadas pela Aneel. Já os preços dos contratos livres foram obtidos em apresentação de Sauer (2008). No ano de 2005, os consumidores livres representavam cerca de 25 % do mercado e pagavam 52 % a menos pela energia (uma diferença de aproximadamente R$ 2,2 bilhões).

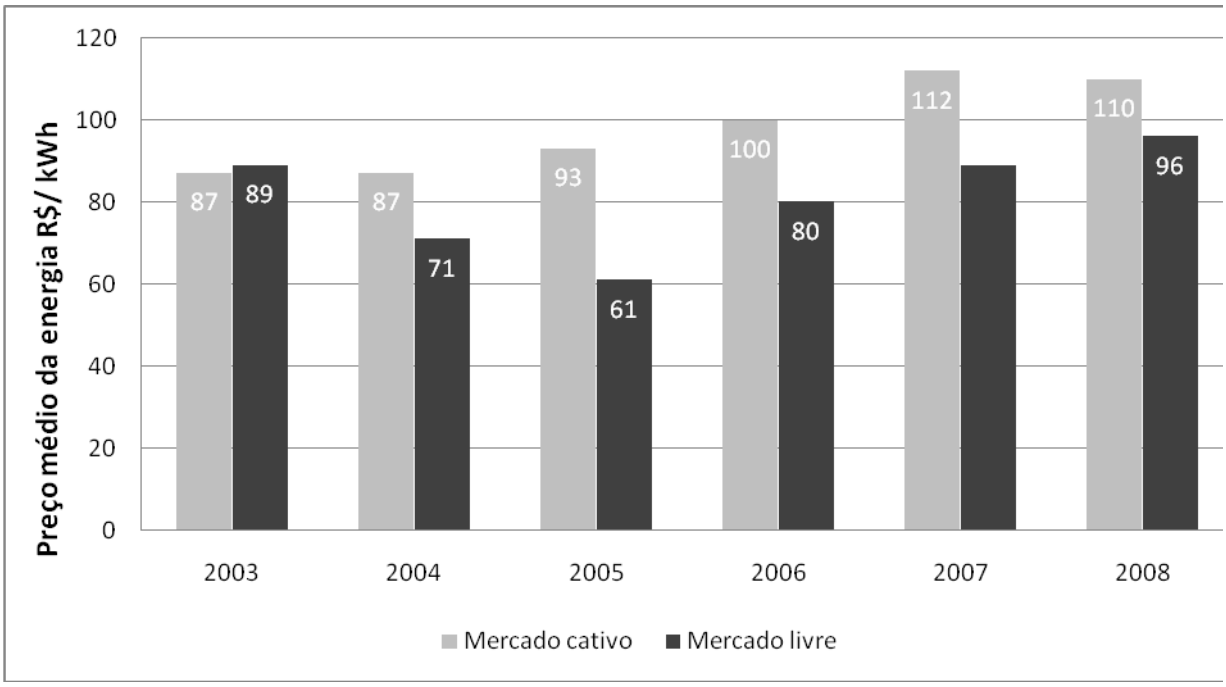


Figura 14 - Tarifa regulada média (mercado cativo) *versus* preço de energia comercializada no mercado livre - Fonte: Aneel e Sauer (2008)

3.3.4. Punições previstas para coibir a negociação de energia sem lastro ou sem contrato no mercado livre

O parque hidrelétrico é projetado para garantir um suprimento firme mesmo em se verificando hidrologias adversas. Sendo preparado para situações desfavoráveis, na maioria dos casos é capaz de gerar muito mais energia que a chamada energia assegurada. Isso ocorreu, e ainda ocorre, porque a modelagem do sistema considera não a produção de energia, mas a posse de um certificado de energia assegurada.

Conceitualmente, a determinação da oferta global de energia, correspondente à energia assegurada do sistema (configuração de referência), se faz por meio da simulação estática da configuração hidrotérmica, com quatro subsistemas interligados (Norte, Nordeste, Sudeste/Centro-Oeste e Sul), empregando-se o modelo *Newave*[63].

Como o sistema deve ser operado sob o conceito de mínimo custo, compatibilizou-se o despacho econômico com a existência de agentes geradores que são concorrentes. Para atingir tal fim, a solução adotada foi criar um mercado atacadista em que as diferenças dos montantes de energia gerados e os contratos são liquidados por um preço definido pelo Custo Marginal de Operação.

Na maioria do tempo, as hidráulicas são obrigadas a gerar mais que seus contratos e vendem

[62] Na metodologia de revisão tarifária, a Parcela A inclui os custos considerados não gerenciáveis pela concessionária (compra de energia elétrica, transporte de energia e encargos setoriais resultantes de políticas de governo) e que são repassados integralmente para a tarifa.
[63] Nota Técnica MME/SPD/2005.

compulsoriamente a diferença no mercado atacadista.

Quando a parcela assegurada das hidráulicas está contratada com o mercado, esse excesso é chamado de energia secundária. Seus compradores, geralmente, são usinas térmicas que compram essa energia por um valor que é definido em função da lógica de operação do sistema. Quando há sobras nas hidrelétricas, o que se vende por valores irrisórios é energia assegurada.

Em 2003, o preço que, por exemplo, Furnas recebia era R$ 4 por MWh gerado, pois esse era o valor da água que, naquele momento, sobrava. Mas, recebendo apenas R$ 4 por MWh, Furnas gerava a energia que substituía uma usina térmica, remunerada por mais de R$ 100. Essa térmica, pela lógica operativa, não devia gerar, pois havia muita água e, por ter um certificado de energia, pôde ser contratada no lugar de Furnas, recebendo ao menos 25 vezes a mais para ficar desligada.

Face a essa modelagem, os preços de curto prazo no sistema brasileiro têm um viés de baixa, pois na maior parte do tempo, o parque hidrelétrico é capaz de gerar mais que a sua energia assegurada.

Essa característica pode induzir a um comportamento predatório no mercado de curto prazo com intermediários comprando energia no mercado de curto prazo e revendendo para consumidores livres.

É fato que esses intermediários se arriscam, entretanto, as chances de perdas são mínimas. Se essa prática ocorre continuamente, o sistema corre o risco de esvaziamento de suas reservas hídricas, já que há um efeito 'carona' que atende a um mercado sem usina. Na prática, vende-se energia secundária como se assegurada fosse. O relacionamento entre térmicas e hidráulicas se faz nesse mercado e com esse perigo (D' Araújo, 2005).

As usinas térmicas flexíveis, à exceção de 2008 quando se operou numa perspectiva de diminuição de oferta, são pouco acionadas e estão compulsoriamente inseridas num processo em que é fácil estabelecer vantagens indevidas ao vender, por preços compatíveis com geração térmica, uma energia hidráulica, sem garantia, comprada a preços muito baixos.

O Decreto 5.163/2004 estabeleceu que o consumidor livre deve garantir o atendimento à totalidade da carga, seja por geração própria ou por meio de contratos registrados na CCEE. Essa obrigação é aferida mensalmente pela CCEE e, no caso de descumprimento, os agentes ficam sujeitos à aplicação de penalidades por insuficiência de cobertura de consumo e/ou de potência.

Não há exigência para com o consumidor livre quanto à garantia do suprimento por nenhum prazo, pois pode celebrar seus contratos pelo prazo que lhe convier. A comprovação de lastro só é exigida ao final de cada mês, sendo permitido aos agentes o registro de novos contratos até os primeiros dias do mês subsequente.

Tal possibilidade de operação totalmente no curto prazo ao mesmo tempo em que proporciona grande flexibilidade para os consumidores livres, pode provocar excessiva exposição dos agentes que operam baseados no PLD, causando risco de inadimplência.

No caso de falta de contrato ou lastro, a energia recebida pelo consumidor livre será contabilizada e liquidada no mercado de curto prazo da CCEE ao PLD e ficará sujeito à multa, definida como o maior valor entre o Valor de Referência[64] e a média dos PLD.

Em cenários de excesso de oferta e baixos valores de PLD (situação que perdurou até o primeiro semestre de 2007, em que os preços variavam de R$ 19 a R$ 120 por kWh) muitos agentes optaram pela estratégia de contratar no curto prazo e ficar exposto ao PLD. Nesse período a inadimplência entre os agentes da CCEE era próxima de zero.

Posteriormente, a falta de chuvas provocou escassez da oferta de energia o que elevou o preço do PLD até o patamar de R$ 500 por kWh. Os agentes que estavam sem lastro não conseguiram contratar no curto prazo e foram obrigados a despender vultuosas quantias no processo de liquidação e

[64] Valor de Referência é o valor regulatório utilizado para o repasse dos custos de aquisição de energia às tarifas dos consumidores finais, em conformidade com o Decreto 5.163/2004, art. 34.

pagamento de multas por falta de lastro (a multa ficou extremamente alta neste cenário). Tudo isso elevou a inadimplência para 8,51 %, até setembro de 2008, atingindo R$ 32 milhões, de acordo com a CCEE.

Esses valores, contudo, ainda estão subestimados, pois vários inadimplentes com o Sistema estão, ainda que temporariamente, amparados por decisões judiciais que questionam o valor do PLD. De acordo com a CCEE, os valores envolvidos nesses processos são da ordem de R$ 100 milhões e constituem prejuízo que é rateado por todo o Sistema.

Os mecanismos criados para evitar a especulação abusiva e trazer segurança para o Sistema Interligado Nacional, portanto, não são totalmente efetivos, pois, em momentos de baixo risco (alta oferta de energia), as penalidades se mostram desprezíveis frente aos ganhos auferidos por quem está excessivamente exposto ao curto prazo, comprometendo a capacidade de mitigar os riscos dessa exposição em momentos de baixa oferta de energia.

A Aneel, no entanto, em 10/09/2009, publicou a Resolução Normativa 376, que estabelece as condições para a contratação de energia pelos consumidores livres. Em especial, a Resolução explicita diversas regras para eventual inadimplência de consumidores na Câmara de Comercialização de Energia Elétrica. Dessa forma, em princípio, não se fazem necessárias novas recomendações por parte da equipe de auditoria.

Os resultados da aplicação da Resolução 376/2009, no entanto, deverão ser avaliados por ocasião do monitoramento da deliberação a ser proferida pela Corte em exame a este relatório.

3.3.5. Possibilidade de coexistência de um consumidor nos ambientes de contratação livre e regulada

Desde a Lei 9.074/1995 (art. 15), é facultado aos consumidores com carga igual ou maior que 10 MW, atendidos em tensão igual ou superior a 69 kV, contratarem seu fornecimento, no todo ou em parte, com produtor independente de energia elétrica. Portanto, o atual modelo permite que os consumidores livres coexistam nos dois ambientes de contração, podendo adquirir parte de sua energia no ambiente de contratação livre e parte de sua energia como cliente cativo de uma concessionária. Esses agentes são denominados consumidores parcialmente livres.

Deve-se atentar para a oportunidade que se abre para arbitragens entre as tarifas reguladas e o Preço de Liquidação de Diferenças (PLD) por parte desses consumidores, uma vez que o montante de energia contratado no ambiente regulado não é pré-fixado com base no fator de carga histórico.

O tema em pauta foi discutido na Audiência Pública º 36/2008 da Aneel (ainda não concluída), em que se destacaram as contribuições da Associação Brasileira de Distribuidores de Energia Elétrica (Abradee), que sugeriu a inclusão de regras específicas na nova resolução que irá regulamentar as condições de contratação no ACL.

Na ocasião, essa Associação sugeriu que o montante de energia contratado no ambiente regulado seja pré-fixado tendo por base o fator de carga histórico, sendo que o consumo em determinado período do consumidor cativo ou do potencialmente livre (atendido no ambiente regulado) que ultrapasse essa quantidade seja tratado ao preço do PLD ou por meio de contratos livremente negociados.

Como pode decidir o quanto comprar de cada mercado, em tese, um consumidor parcialmente livre pode, em momentos de altos valores do PLD, comprar energia pela tarifa regulada mais barata e liquidar outros contratos bilaterais ou até mesmo energia originariamente pertencente ao mercado cativo pelo PLD. Dessa forma, esse agente pode, indiretamente, negociar energia no mercado, auferindo lucros e trazendo prejuízo às concessionárias e aos consumidores cativos.

Esse cenário, no entanto, foi modificado face à publicação da Resolução Normativa 376/2009 da Aneel, que detalha regras para as relações comerciais de consumidores livres e dos parcialmente livres, o que inclue, neste caso, a necessidade de celebração de Contrato de Compra de Energia Regulada (CCER). A exigência do CCER para os consumidores parcialmente livres deve alterar, portanto, evitar a utilização de mecanismos diversos que prejudiquem o mercado cativo. Assim, não se fazem necessárias novas recomendações por parte da equipe de auditoria.

Ratifica-se, ainda, que os resultados da aplicação da Resolução 376/2009 deverão ser avaliados por ocasião do monitoramento da deliberação a ser proferida pela Corte em exame a este relatório.

3.3.6. Despacho de termelétricas fora da ordem de mérito

A Resolução 109/2002 da Câmara de Gestão da Crise de Energia (GCE) estabeleceu critérios e diretrizes para a política de operação energética e de despacho de geração termelétrica nos Programas Mensais de Operação realizados pelo ONS, bem como para a formação de preço no mercado de energia elétrica. Uma dessas diretrizes é a curva bianual de segurança, também denominada 'Curva de Aversão ao Risco'.Conforme comentado, essa curva representa a evolução, ao longo do período, dos requisitos mínimos de armazenamento de energia de um subsistema necessários ao atendimento pleno da carga, sob hipóteses pré-definidas de afluências, intercâmbios interregionais e carga, e com toda a geração térmica despachada em sua produção máxima, de forma a se garantir níveis mínimos operativos ao longo do período.

A Câmara de Comercialização de Energia Elétrica (CCEE), nas suas atividades de apuração e cálculo para liquidação da energia comercializada, utiliza-se dos modelos computacionais *Newave* e Decomp para estimativa do Preço de Liquidação de Diferenças (PLD).

Conforme descrito (parágrafo 0), o Preço de Liquidação de Diferenças (PLD) representa o preço a ser utilizado para valorar a compra e a venda de energia no Mercado de Curto Prazo, com periodicidade máxima semanal e tem por base o Custo Marginal de Operação, limitado por preços-teto mínimo e máximo vigente para cada período de apuração e para cada submercado (Resolução GCE 109/2002).

O PLD funciona como um sinal econômico para os agentes e deve ser coerente, sempre que possível, com as decisões operativas. Desde que foi instituído o mercado livre de energia, o PLD havia chegado ao teto uma única vez durante o racionamento de energia, entre 2001 e 2002, quando atingiu quase R$ 685 por MWh. Após o racionamento, o valor chegou a ser de apenas R$ 4 por MWh em todos os submercados.

A crescente redução das sobras por conta da elevação da demanda, no pós 2001, e a retirada das térmicas a gás da fila de despacho da operação, entre outros fatores, resultaram na elevação progressiva dos preços de curto prazo (em especial no período seco), cujo ápice se deu no mês de janeiro de 2008. O PLD no submercado Sudeste/Centro-Oeste, entre 27/12/2007 e 04/01/2008, atingiu o valor de R$ 247,01 por MWh, na semana seguinte, passou para R$ 475,53 por MWh e entre os dias 12 e 18/01/2008 atingiu o valor-teto.

Dado o atraso no início das chuvas no período úmido em 2007 (no submercado Sudeste/Centro-Oeste, o nível de armazenamento atingiu a curva de aversão ao risco), o Conselho Nacional de Política Energética (CNPE) entendeu que poderia haver um comprometimento da segurança energética do País e expediu a Resolução 08, de 20/12/2007, que levou ao acionamento praticamente de toda a base térmica. A operação nesses moldes não obedeceu à ordem de mérito em que estão classificadas as fontes de geração para entrada em operação no SIN. As térmicas despachadas em caráter emergencial não entraram na formação do PLD e estão sendo custeadas por meio de encargos.

A Resolução 08/2007 do CNPE foi expedida respaldando a decisão tomada pelo Comitê de Monitoramento do Setor Elétrico (CMSE), em dezembro de 2007, de despachar as termelétricas fora da ordem de mérito econômico. Ressalte-se que, em 15 de dezembro daquele ano, antes, portanto, da emissão dessa Resolução, a UTE Camaçari já havia entrado em operação fora da ordem de mérito.

A metodologia utilizada pelo ONS, até então, obedecia à ordem de mérito, ou seja, por meio dos modelos de otimização, *Newave* e Decomp, calculava-se o Custo Marginal de Operação (CMO) e, a não ser por questões operacionais, somente eram despachadas as usinas com custos inferiores a esse valor.

O acionamento de praticamente toda a base térmica no início do período úmido 2007/2008

decorreu da situação de armazenamento dos reservatórios do submercado Sudeste/Centro-Oeste (48,20 % no final de novembro) e, especialmente, do submercado Nordeste (29,35 % no final de novembro), combinado com o atraso no início das chuvas e do consequente temor de um novo racionamento.

Embora as chuvas de final de janeiro já houvessem afastado o risco de racionamento, todas as térmicas permaneceram ligadas até a 58ª Reunião do CMSE, realizada no dia 05/05/2008, quando os membros do Comitê deliberaram pelo desligamento das térmicas a óleo diesel e combustível, cujos custos operativos são bastante elevados, e pela manutenção do despacho das usinas a gás natural e carvão mineral.

Vale lembrar que os custos do acionamento suplementar da base térmica por decisão do CMSE não são remunerados pelo Preço de Liquidação de Diferenças (PLD), uma vez que os custos de geração dessas usinas térmicas são superiores ao mercado de curto prazo, mas pelo Custo Variável Unitário (CVU). O custo adicional do despacho, dado pela diferença entre o CVU e o PLD é rateado por todos os consumidores mediante o Encargo de Serviços do Sistema por razão de Segurança Energética[65].

Ressalte-se que, quanto menor o valor do PLD, maior será o custo adicional transferido para os consumidores. Assim, com a progressiva recuperação dos reservatórios, os PLD médios reduziram-se e os custos transferidos aos consumidores aumentaram até abril, quando houve uma redução na energia gerada pelas térmicas, e maio, quando as térmicas a óleo foram desligadas. O valor do encargo contabilizado até dezembro de 2008 alcançou o total de R$ 2,27 bilhões, conforme pode ser verificado na Tabela 22. A decisão pela operação fora de mérito, o despacho intenso e as chuvas levaram o PLD quatro meses depois da publicação da Resolução 08//2007 ao piso de R$ 15,47 por MWh.

A decisão do CMSE de despachar fora da ordem de mérito, contrariando as indicações dos modelos computacionais de otimização energética, que já consideram riscos de racionamento e já havia, em 2002, incorporado a Curva de Aversão ao Risco (CAR), indica que os órgãos governamentais (MME, Aneel, ANP, EPE) e os agentes (ONS e CCEE) que têm assento no CMSE não seguem plenamente o modelo de despacho então em vigor.

O ONS propôs recentemente nova mudança nos procedimentos operativos, detalhada em sua Nota Técnica 059/2008 e utilizada de maneira experimental em 2008 (em Audiência Pública). A proposta do ONS, simplificadamente, é gerar energia térmica o suficiente para atingir ao final de novembro de cada ano (início da estação chuvosa) níveis de armazenamento considerados seguros para o ano seguinte (53 % no SE e 35 % no NE).

A referida Nota Técnica é uma tentativa de estabelecer critérios para o despacho de geração térmica por segurança energética. A metodologia procura compensar as novas características do parque hidrotérmico brasileiro que, talvez, não estejam tão bem representadas nos modelos de otimização vigentes, com reduzida capacidade de regularização dos reservatórios e novas térmicas com CVU elevado (despachadas somente a partir da caracterização de condições hidrológicas adversas).

Esse despacho adicional de energia térmica, embora a favor da segurança do sistema, representa elevado ônus para os consumidores, sejam eles livres ou cativos, cuja análise acerca do custo-benefício, durante o ano de 2008, não foi identificada pela equipe de auditoria nas atas de reunião do CMSE.

Outra questão acerca desse despacho adicional se refere ao fato de que não foi divulgado o estudo técnico do ONS que respaldasse a decisão do CMSE, conforme previsto na Resolução 08/2007 do CNPE, art. 2º, parágrafo único. Além disso, a falta de publicidade das atas que embasam as decisões do Comitê contraria os objetivos dos procedimentos de rede adotados pelo ONS que, entre

[65] Resolução 08/2007 do CNPE, art. 3º, § 3º: "o custo adicional do despacho de usina acionada por decisão do CMSE, dado pela diferença entre o custo variável unitário (CVU) e o PLD, será rateado proporcionalmente ao consumo médio de energia nos últimos doze meses por todos os agentes com medição de consumo do Sistema Interligado Nacional (SIN) e será cobrado mediante Encargo de Serviços do Sistema por razão de segurança energética, conforme o disposto no art. 59 do Decreto no 5.163, de 30 de julho de 2004".

outros, é de legitimar e dar transparência ao planejamento e à programação da operação do SIN.

Tabela 22 - Valores do Encargo de Serviços de Sistema por razões de segurança energética (dezembro de 2007 a dezembro de 2008)

Mês	R$ Milhões	Preço Médio do PLD (R$/MWh)			
Submercado		SE/CO	S	NE	N
Dez 2007	22,11	204,93	204,93	204,93	204,93
Jan 2008	34,90	502,45	502,45	497,61	502,45
Fev 2008	264,30	200,42	200,65	214,37	200,43
Mar 2008	445,73	124,70	127,41	123,24	117,67
Abr 2008	305,28	68,80	72,12	71,92	50,97
Mai 2008	207,81	34,18	34,19	34,42	27,61
Jun 2008	168,41	76,20	76,20	75,34	75,34
Jul 2008	123,87	108,42	108,42	108,42	108,42
Ago 2008	135,72	102,79	101,21	102,79	102,79
Set 2008	115,59	109,93	109,40	109,91	109,93
Out 2008	157,37	92,43	92,17	92,43	92,43
Nov 2008	105,59	106,14	93,77	106,14	106,14
Dez 2008	180,36	96,97	96,93	96,97	96,97
Total	2.267,04				

Fonte: CCEE (www.ccee.gov.br e e-mail de 05/02/2009, anexo 5, fls. 62/63)

A falta de publicidade das atas que embasam as decisões do CMSE contraria também o princípio da publicidade, expressamente previsto na Constituição de 1988, art. 37, *caput*, que impõe a transparência na atividade administrativa exatamente para que os administrados possam conferir se está sendo bem ou mal conduzida. A Lei 9.784, de 29/01/1999, que disciplina o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, art. 2º e 50, prevê a motivação dos atos administrativos como um de seus princípios.

Quanto ao modelo de despacho em vigor, a Aneel, em resposta ao Ofício de Requisição 05-370/2008, informou que 'está em fase final de análise pela Agência processo de licitação internacional para contratação de empresa para desenvolvimento de metodologia de planejamento da operação energética de médio prazo (programa espelho ao modelo *Newave*)'.

Assim, com referência à questão das térmicas despachadas fora da ordem de mérito, propõe-se seja **determinado ao Ministério de Minas e Energia, na qualidade de presidente do Comitê de Monitoramento do Setor Elétrico (CMSE), que, em observação à Lei 9.784/1999, art. 2º e 50, divulgue as atas das reuniões do CMSE tempestivamente, bem como apresente os estudos técnicos previstos na Resolução 08/2007 do Conselho Nacional de Política Energética (CNPE), art. 2º, parágrafo único, que embasaram a decisão do Comitê para despacho fora da ordem de mérito no período 2007/2008.**

Ademais, propõe-se **determinar à Aneel que, no prazo de 180 dias, informe o Tribunal acerca dos resultados dos estudos de definição de metodologia de planejamento da operação energética de médio prazo.**

3.3.7. Inadimplência dos consumidores livres e impactos sobre mercado regulado

Os consumidores livres, apesar de poderem comprar energia de qualquer comercializador, gerador ou autorizado, estão, na maioria das vezes, fisicamente conectados ao sistema de distribuição de concessionárias de energia elétrica. Portanto, firmam contratos de uso dos sistemas de distribuição

(CUSD) independentemente dos contratos de fornecimento de energia.

Os contratos de compra de energia são liquidados no âmbito da Câmara de Comercialização de Energia Elétrica (CCEE). Em casos de inadimplência perante essa Câmara, seja por não depositar as garantias necessárias, seja por falta de pagamento ou mesmo por descumprimento de qualquer outra obrigação, o consumidor pode ser desligado como membro da CCEE e, consequentemente, perde o direito de negociar a compra/venda de energia no mercado livre.

O desligamento como membro da CCEE, contudo, faz com que a carga do consumidor livre automaticamente se agregue à carga da distribuidora na qual ele fisicamente se conecta. Como não é faturado pela distribuidora (pois não existe um contrato de fornecimento de energia), a sua carga passa imediatamente a representar perdas comerciais, repercutindo sobre as tarifas dos demais consumidores cativos.

A concessionária de distribuição, por sua vez, não pode desconectar esse consumidor, pois está adimplente com seus contratos de uso do sistema de distribuição.

Na Audiência Pública Aneel 036/2008, a Associação Brasileira das Distribuidoras de Energia Elétrica (Abradee) discorreu sobre a inadimplência de consumidor livre (ou de qualquer outro agente) perante a CCEE.

Após colher contribuições nessa Audiência, a Aneel publicou a Resolução Normativa 376/2009 (estabelece as condições para a contratação de energia pelos consumidores livres), que explicita regras para eventual inadimplência de consumidores livres na CCEE. Portanto, não se fazem necessárias novas recomendações por parte da equipe de auditoria.

Os resultados da aplicação da Resolução 376/2009 serão avaliados por ocasião do monitoramento da deliberação a ser proferido pelo Tribunal em exame a este relatório.

3.3.8. Encargos setoriais

Em 2008, os encargos[66] do setor elétrico somaram aproximadamente R$ 7,8 bilhões, excluindo o Encargo de Serviços de Sistema por razão de segurança energética (cerca de 2,27 bilhões), e são cobrados de todos os consumidores do Sistema, independente do ambiente de contratação em que estão inseridos. O rateio desses valores entre os diferentes consumidores é feito a partir da Tarifa de Uso do Sistema de Distribuição (TUSD) e da Tarifa de Energia (TE), de acordo com o seu consumo, seguindo os critérios definidos na Resolução Aneel 166, de 10/10/2005. A Tabela 23 resume como é calculado o rateio dos principais encargos, bem como apresenta o valor desses encargos estimados pela Agência para 2008.

Como regra geral, os encargos são divididos entre os consumidores de duas formas: proporcional à energia consumida (em R$/kWh, denominado ‘forma selo’) ou de acordo com a faixa de tensão em que estão inseridos (os maiores pagam proporcionalmente menos).

A lógica por trás desses mecanismos de rateio reside no fato de que alguns encargos devem ser igualmente divididos por todos os consumidores do Sistema, enquanto outros devem considerar os ganhos de escala dos grandes consumidores. O critério de decisão sobre a forma de rateio deve ser ponderado em relação à natureza de cada encargo.

Ao se analisar todos os encargos, sua destinação, forma de cálculo e forma de rateio entre os consumidores, concluiu-se que, no que tange aos dois ambientes de contratação, não há distinção entre os diferentes consumidores, o que faz todo sentido. Além disso, a metodologia de rateio, ponderando a natureza de cada encargo, entre os diferentes consumidores é feita de forma isonômica, com exceção do encargo relativo à Pesquisa e Desenvolvimento Energético (P&D).

O P&D foi criado pela Lei 9.991, de 24/07/2000, a qual estabelece que as concessionárias são obrigadas a aplicar anualmente parte de suas receitas em pesquisa no setor elétrico e em programas de

[66] Reserva Geral de Reversão (RGR), Taxa de Fiscalização de Serviços de Energia Elétrica (TFSEE), Conta de Consumo de Combustíveis Fósseis (CCC), Conta de Desenvolvimento Energético (CDE), Programa de Incentivo às Fontes Alternativas de Energia Elétrica (Proinfa), Encargo de Serviço do Sistema (ESS), Encargo de Pesquisa e Desenvolvimento Energético (P&D) e Encargo do Operador Nacional do Sistema (ONS) calculados nos processos de revisão e reajuste tarifário conduzidos pela Aneel (estimativa feita em outubro de 2008).

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

eficiência energética, sendo o rateio desses custos feito de acordo com a faixa de tensão dos consumidores (proporcionalmente, alguns consumidores pagarão mais que outros).

As referidas pesquisas e programas beneficiam, em princípio, todos os consumidores de forma indiscriminada e, portanto, não há motivo para que o citado encargo seja rateado de forma desproporcional entre os diferentes consumidores. Nesse caso, não há que se falar em ganho de escala.

Tabela 23 - Principais encargos

Encargo	Descrição	Forma de rateio	Valor em 2008 (R$ em milhões)
RGR	Prover recursos para reversão, encampação, expansão e melhoria do serviço (corresponde a 2,5 % dos investimentos efetuados pela concessionária)	proporcional a energia consumida (selo)	**706**
TFSEE	Cobrir os gastos da Aneel (equivale a 0,5 % da receita da concessionária)	de acordo com a faixa de tensão	**177**
CCC	Rateio dos custos relacionados ao consumo de combustíveis para geração termoelétrica fora do SIN (valor anual definido pela Aneel e rateado de acordo com o mercado de cada distribuidora)	proporcional a energia consumida (selo)	**2.682**
CDE	Prover recursos para desenvolvimento energético dos estados, incentivar a competitividade da energia de fontes incentivadas e promover a universalização (quotas anuais divididas entre todos os agentes que comercializam energia com o consumidor final)	proporcional a energia consumida (selo)	**2.323**
PROINFA	Aumentar a participação de fontes incentivadas (os custos são rateados entre todos os consumidores ligados ao SIN)	proporcional a energia consumida (selo)	**792**
ESS	Encargos para manter a confiabilidade e a estabilidade do SIN (rateado entre todos os consumidores do Sistema). Subdivide-se em Encargo de Serviços de Restrição e Transmissão e Encargos de Serviços Ancilares	proporcional a energia consumida (selo)	**486**
P&D	Distribuidores de energia elétrica têm que aplicar, no mínimo, 0,75 % da receita em pesquisa e desenvolvimento no setor elétrico e 0,25 % em programas de eficiência energética.	de acordo com a faixa de tensão	**666**
ONS	Custeio de atividades do ONS	de acordo com a faixa de tensão	**3**

Fonte: Aneel (oriundos de processos de revisão tarifária)

Portanto, sugere-se seja **recomendado à Aneel que ajuste a Resolução 166/2005, de forma a tornar o rateio do encargo Pesquisa e Desenvolvimento (P&D) proporcional ao consumo de energia (forma selo)**.

3.3.9. Amparo normativo e gerência governamental sobre a indústria de gás natural

Como já mencionado em pontos anteriores, o arcabouço jurídico positivado concernente ao gás natural limitava-se aos dispositivos constitucionais e à Lei 9.478/1997, editada com dispositivos específicos para o mercado de petróleo, sem dedicar tratamento próprio para as peculiaridades do gás natural. Sob a égide da Lei do Gás (Lei 11.909/2009), espera-se inaugurar nova era na indústria nacional do combustível, com a definição de um marco normativo capaz de preencher as lacunas então vigentes no setor gasífero.

Concentrando mais de 95 % das importações, a Petrobras sujeita o mercado ao seu total alvedrio, uma vez que estatui os critérios de contratação e as condições aplicáveis para o consumo.

No que tange ao preço do gás, a única regulação existente é sobre as usinas termelétricas contempladas pelo Programa Prioritário de Termelétricas (PPT), cujos valores aplicáveis, muito embora visivelmente defasados, são fixados em Portarias Interministeriais do Ministério de Minas e Energia e do Ministério da Fazenda (MME/MF). Para o restante do mercado, as tarifas são livremente acordadas pelas partes, conduzindo a grandes disparidades decorrentes da pluralidade de regulamentos estaduais para o setor de distribuição.

No que se refere ao gás importado, não há qualquer regulamentação aplicável, sendo os preços livremente negociados entre as partes, competindo à ANP tão somente a arbitragem de eventuais conflitos e, até a publicação da Lei 11.909/2009, a autorização para o exercício da atividade de importação de gás natural. Com o advento dessa Lei, coube ao MME a responsabilidade pela autorização da importação de gás natural. Conforme esclarecimento da ANP, os preços do gás importado são estabelecidos em contratos de compra e venda interpartes, não cabendo qualquer interferência por parte dessa Agência ou de outra instância em nível federal (fl. 553). Ao órgão regulador é concedido ‘apenas fixar os valores e a forma de pagamento da remuneração ao titular das instalações de transporte e terminais marítimos na hipótese de não existir acordo entre as partes, em casos de acessos de terceiros’ (fl. 554).

A existência de uma miríade de regulamentos estaduais para o setor de distribuição, aliada às disparidades regionais da indústria, tornam complexa a tentativa de unificação do processo e dos instrumentos regulatórios utilizados. Tal estrutura normativa tem gerado insegurança aos novos investidores privados e coibido a expansão da indústria nacional de gás natural.

Tal fato poderia ser derrogado por meio de uma atuação governamental mais presente, propondo um planejamento setorial que garanta regras estáveis para os novos empreendedores e forneça credibilidade ao processo de conversão das plantas de alimentação de combustíveis líquidos para as de gás natural. Como já enfatizado, todo o planejamento para o setor tem sido decidido e executado pela Petrobras, inexistindo políticas federais verticalizadas para o uso racionalizado do combustível, seja para geração de energia elétrica, seja em outras destinações.

Anote-se que, embora os programas sejam de iniciativa da estatal, os mesmos obtêm, de certa forma, respaldo governamental, como ocorreu, *exempli gratia*, com o Programa de Massificação do Uso do Gás Natural, que foi aprovado pelo CMSE. O aludido Programa destinou-se a apoiar o crescimento da demanda de gás, por interesse da Petrobras, voltado inteiramente para uma visão de custo-benefício de seu mercado.

Esse Programa mostrou-se eficiente, porém não sustentável. O incentivo à utilização do gás natural gerou a demanda firme objetivada pela Petrobras; contudo, a conjuntura mais recente do setor elétrico evidenciou a incapacidade de suprimento concomitante de toda a demanda instalada, tendo em vista as requisições variáveis do parque termelétrico de geração de energia elétrica. Para contornar parte dessa situação, a Petrobras tem dispensado apoio à indústria para a reconstrução das tancagens de óleo combustível e a conversão das plantas de alimentação, a fim de permitir a utilização flexível de dois combustíveis (óleo e gás).

Mesmo assim, os consumidores que foram incentivados a promover a adaptação de suas máquinas para o recebimento do gás natural têm sido surpreendidos por uma redução drástica dos prazos de duração dos contratos de suprimento, inclusive com possibilidade de regressões dos volumes

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

fornecidos. Os grandes industriais ainda conseguem manter algumas das condições anteriormente estatuídas, em face da força que são capazes de exercer sobre o mercado; já os pequenos consumidores (residencial e veicular) têm arcado com pesadas elevações no custo do combustível, que já não se mostra competitivo, em alguns Estados, com os combustíveis substitutos equivalentes, como o gás liquefeito de petróleo (GLP) e o álcool.

Assim, a falta de planejamento central sobre o setor tem submetido os consumidores ao arbítrio dos programas desenvolvidos pela Petrobras que, embora deficientes, constituem-se nas únicas ações adotadas em caráter nacional para fomentar o desenvolvimento da indústria nacional de gás natural.

Indefinição sobre Planos de Contingência Perante Eventuais Desabastecimentos

Tampouco existem diretrizes governamentais sobre os planos de contingência a serem adotados perante eventuais supressões de oferta de gás natural.

Como a Petrobras responde pelo suprimento tanto do ponto de vista da extração e produção nacional, como da importação, esta Empresa vinha traçando os cenários a serem eventualmente acompanhados.

Com a edição da Lei 11.909/2009, já há a previsão legal de desenvolvimento de Plano de Contingência para o suprimento de gás natural cuja atribuição para elaboração, implementação e acompanhamento cabe ao Comitê de Contingenciamento, a ser coordenado pelo MME. Já a coordenação da movimentação de gás natural na rede de transporte do País, por ocasião de eventos de contingências, cabe à ANP. Até a regulamentação do novo marco legal, no entanto, permanece sem definição qualquer ordem de mérito a ser adotada na superveniência de acontecimentos imprevisíveis que acarretem supressões de oferta.

Dado o exposto, ratifica-se a proposta (apresentada no parágrafo 0) de **recomendar ao Ministério de Minas e Energia que, na qualidade de presidente do Conselho Nacional de Política Energética (CNPE), garanta a atuação desse Conselho na formulação efetiva das políticas governamentais para o gás natural no Brasil, notadamente no que se refere a sua integração com o setor elétrico e explicitando diretrizes para utilização ótima desse recurso energético.**

3.3.10. Resultados financeiros decorrentes da exportação e importação de energia

Desde 1984, o Brasil realiza intercâmbios de energia elétrica com os países vizinhos, mediante Tratados, Acordos e Memorandos, cujo início se deu, de forma efetiva, com o Paraguai a partir da inauguração da Usina Hidrelétrica de Itaipu. Mais recentemente, também se registram intercâmbios com o Uruguai, a Argentina, a Venezuela e a Bolívia.

As Tabelas 24 e 25 indicam o quantitativo de energia elétrica exportada e importada pelo País a partir de 2004.

Tabela 24 - Exportação de energia elétrica, por país (MWmédio)

Ano	Argentina	Uruguai	Total
2004	249,71	54,23	303,94
2005	185,30	44,63	229,93
2006	405,75	41,30	447,05
2007	655,15	42,71	697,86
2008	457,57	33,90	491,47

Fonte: Manual CCEE – Exportação de Energia Argentina e Uruguai (anexo 1, fls. 13/23)

Obs: A Bolívia não foi mencionada, porque os valores transacionados eram insignificantes e se restringiam somente ao ano de 2007

Tabela 25 - Importação de energia elétrica, por país (MWmédio)

Ano	Argentina[a]	Uruguai[b]	Paraguai[c]	Venezuela[d]	Total

2004	-	-	4.353,42	52,83	4.406,25
2005	-	-	4.253,32	55,35	4.308,67
2006	-	-	4.429,14	57,23	4.486,37
2007	-	-	4.291,21	59,99	4.351,20
2008	329,47	8,79	4.486,82	61,02	4.547,84

Fonte: (a) Boletim do ONS de fechamento do saldo de exportação/importação de energia para a Argentina (anexo 5, fl. 54); (b) Carta 03036/2008 da CCEE (vol. principal 1, fls. 291/292); (c) Ofício CTA-PRA 009 da Eletrobrás, de 05/02/2009 (vol. principal 1, fls. 305); (d) Gerência do Centro de Informação e Análises de Transmissão (Coti) da Eletronorte (anexo 5, fls. 59/60)

Verifica-se que o quantitativo anual de energia exportada pelo País, quando comparado ao total gerado (cerca de 50.000 MWmédios em 2008), é pequeno em termos percentuais (0,98 %). No entanto, eventuais falhas na gestão e/ou ausência de dispositivos adequados para garantir o cumprimento dos contratos de intercâmbio de energia podem acarretar danos diversos para o mercado brasileiro de energia (como elevação dos riscos de déficit e alteração do Preço de Liquidação de Diferenças-PLD no mercado de curto prazo).

O envio de energia elétrica à Argentina e ao Uruguai, até 2007, era basicamente de energia térmica não devolvível e não necessária ao atendimento das necessidades brasileiras. O preço do MW negociado era o do custo da geração de cada produtor. Para o exercício de 2008, parte da energia exportada continuou sendo térmica (também não devolvível). O preço do MW exigido na transação, no entanto, passou a ser um valor acima do praticado no mercado interno, fruto de negociação entre os agentes exportadores e importadores.

O fato de se exportar energia térmica a preços convidativos aos geradores não traz risco de desabastecimento interno, porque a quantidade de energia é pequena, oriunda de geradores ociosos e não necessária ao abastecimento do País. Tratando-se de geração térmica, apesar de os danos do ponto de vista ambiental serem, predominantemente, globais (efeito estufa), caso sejam estabelecidas metas de emissão de gás carbônico para todos os países, o Brasil precisará avaliar o custo-benefício desse tipo de transação.

Outra parte exportada, no entanto, passou a ser hidráulica, necessária ao atendimento do SIN, cuja remessa da energia ocorreria entre os meses de maio e agosto, até o montante de 500 MW e devolução obrigatória entre os meses de setembro e novembro do mesmo ano. A valoração da energia seria com base no PLD.

As Resoluções 03/2008 e 05/2008 do CNPE traçavam diretrizes para exportação de energia elétrica (hidráulica) interruptível em 2008, em caráter excepcional, para a Argentina e o Uruguai, respectivamente, e estabeleciam que os montantes de energia supridos deveriam ser integralmente devolvidos no período de setembro a novembro do mesmo ano.

Em seu art. 5º, a Resolução 03/2008 estabeleceu que ao final do processo de devolução da referida energia, eventual saldo financeiro positivo (diferença entre os recursos obtidos na importação e exportação de energia) seria destinado à liquidação das diferenças financeiras por variação cambial decorrentes dos processos de suprimento de exportação de energia, relativos ao ano de 2004, aos agentes participantes do Mecanismo de Realocação de Energia (MRE) e à remuneração dos ativos relacionados ao Sistema de Transmissão de Garabi. Já o art. 5º da Resolução 05/2008 dispôs que eventual saldo seria destinado aos participantes do MRE.

A Aneel, ao disciplinar a energia importada da Argentina (Resolução 319/2008, art. 7º e parágrafos) e do Uruguai (Resolução° 327/2008, art. 6º e parágrafos), definiu que o saldo positivo das mencionadas transações seria destinado exclusivamente aos agentes participantes do MRE, na proporção de suas energias alocadas totais no período de exportação. Disciplinou, ainda, que a CCEE deveria apurar o montante de recursos para cada agente do MRE e incluí-lo no Sistema de Contabilização e Liquidação. Quando o saldo for negativo (entre os recursos obtidos na importação e exportação), nenhuma compensação caberá ao país suprido.

Em atendimento a tais dispositivos, a CCEE calculou o saldo financeiro para as transações de energia elétrica hidráulica realizadas com a Argentina, cuja devolução final ocorreu em setembro de 2008.

Tabela 26 - Quantitativos de energia exportada e importada entre o Brasil e a Argentina, em 2008, e balanço financeiro

Exportação			**Importação**			
Mês	**Quantidade de energia hidráulica (MWh)[a]**	**Recursos obtidos (R$)[b]**	**Mês**	**Quantidade de energia (MWh)**	**Recursos obtidos (R$)**	**Saldo - R$ (importação menos exportação)**
Maio	85.541,83	4.310.464	**Julho**	357.634,84	36.459.602	
Junho	370.399,39	28.209.326	**Agosto**	139.759,58	10.105.828	
Julho	170.385,10	19.712.756	**Setembro**	230.313,32	25.212.637	
Agosto	101.381,44	13.801.008	-	-	-	
Total	727.707,75	66.033.555	-	727.707,75	71.778.067	5.744.512

Fonte: (a) ONS (anexo 5, fl. 54) e (b) CCEE (www.ccee.org.br)

Assim, conforme Tabela 26, para a exportação de 727.707,75 MWh entre maio e agosto de 2008 (329,47 MWmédios), valorada pelos respectivos PLD semanais, houve uma receita de R$ 66.033.555. Na devolução da energia pela Argentina, entre julho e setembro, houve importação da mesma quantidade de energia, que, valorada pelos correspondentes PLD, resultou numa receita interna de R$ 71.778.067, da qual R$ 66.033.555 foi remetido à Argentina para pagamento da energia e R$ 5.744.512 rateado entre os agentes participantes do MRE, na proporção de suas exportações.

Em outras palavras, mesmo a energia importada da Argentina valendo R$ 71.778.067, aquela nação somente recebeu o valor que o Brasil auferiu quando da realização das exportações, R$ 66.033.555, o que não gerou prejuízos em divisas ao País.

Se, hipoteticamente, o Brasil, após ter recebido R$ 66.033.555 pela energia exportada, tivesse valorado a energia devolvida em R$ 50.000.000, ainda teria um saldo negativo de R$ 16.033.555. Nesse caso, o País repassaria à Argentina somente R$ 50.000.000. A mesma regra vale para o Uruguai.

Assim, conclui-se que o intercâmbio de energia do Brasil com a Argentina e o Uruguai não são prejudiciais ao País financeiramente, porque nunca foi repassado mais divisas que o recebido, além disso, devolvida em conformidade com os períodos previstos em contrato, essa energia não influencia na formação do PLD já que a exportação não é considerada na sua formação.

No que tange à importação, observa-se que o quantitativo envolvido é significante, correspondendo a mais de 9 % do total gerado no País, em razão, principalmente, da aquisição da energia cabível ao Paraguai, gerada pela UHE Itaipu. O fornecimento é contínuo e seguro devido às disposições do Tratado assinado pelas partes em 1973. O preço dessa energia é definido em fórmulas constantes do referido documento, o qual correspondia, em 2008, a US$ 45,33 por MWh, conforme CTA-PRA 009 da Eletrobrás, de 05/02/2009 (vol. principal 1, fl. 305).

Em menor escala, as importações provenientes da Venezuela abastecem permanentemente a cidade de Boa Vista, capital de Roraima, com 61,02 MWmédios, conforme planilha da Gerência do Centro de Informação e Análise da Transmissão (Coti) da Eletronorte (fls. 59/60, anexo 5).

3.3.11. Os acordos internacionais para intercâmbio de energia elétrica

O intercâmbio de energia elétrica com os países vizinhos, normalmente é realizado mediante Acordos e/ou Memorandos (à exceção de Itaipu, realizado por meio de Tratado Internacional).

Argentina

O intercâmbio de energia elétrica com a Argentina, iniciou-se com a assinatura de Memorando de Entendimento, em 13/08/1997, que resultou na abertura de procedimento licitatório para aquisição de energia elétrica proveniente daquele País. O certame foi vencido pela Companhia de Interconexão Energética (Cien) que construiu duas estações conversoras na fronteira com a Argentina, denominadas Garabi I e II, por onde a energia chegava ao Brasil.

Após vários anos de comercialização, a importação de 2.000 MW anuais pelo Brasil foi, em 2005, suspensa em virtude da crise energética pela qual passava a Argentina. A suspensão afetou a oferta de energia no País, as perspectivas de retorno financeiro dos investimentos realizados pela empresa, bem como os compromissos (contratos) assumidos pelas distribuidoras de energia do Brasil com a energia oriunda daquela Companhia.

Devido a essa situação, em 09/12/2005, foi firmado um Acordo de Entendimento entre os dois países que definia um período transitório (2005 a 2008) durante o qual se estabeleceriam condições favoráveis para que os agentes negociassem uma solução amigável e temporária para os impasses contratuais surgidos. A partir de então, a normalidade se restabeleceria com a manutenção dos contratos celebrados anteriormente.

Essa transitoriedade, entre diversos pontos, estabelecia: a comercialização de energia elétrica interruptível (que pode ser suspensa a qualquer momento); a criação de condições para que a energia exportada ao Brasil não tivesse tributos ou encargos adicionais aos existentes; a e ratificação do tratamento não discriminatório para com os agentes geradores argentinos que destinarem energia ao Brasil em relação àqueles que gerarem para o mercado interno.

A importação de energia elétrica pelo Brasil, no entanto, não pôde ser efetivada em razão de a Argentina, devido à crise energética pela qual passava, ter ofertado energia para o referido período com aumentos de preços superiores a 110 % aos até então praticados, infringindo o acordo firmado.

Mais recentemente, em 02/05/2008, foi celebrado o Acordo Complementar de Entendimento entre os dois países, por meio do qual o governo da Argentina solicitou o fornecimento de energia elétrica para o inverno de 2008. Esse pleito foi disciplinado pelas Resoluções 03/2008 do CNPE e 319/2008 da Aneel que estatuíram que o Brasil disponibilizaria energia elétrica sob duas modalidades: a primeira, sem devolução de energia suprida, por meio da utilização de usinas térmicas não despachadas para o atendimento do mercado brasileiro e/ou energia vertida turbinável (hidráulica) não alocável no sistema brasileiro; a segunda, com devolução da energia entre os meses de setembro e novembro de 2008, cujo suprimento dar-se-ia por meio da utilização da energia elétrica do SIN (de origem hidráulica) durante o período de maio a agosto de 2008.

Cabe ressaltar, ainda, que, por meio de Acordos, a Argentina fornecia gás à Usina Termelétrica de Uruguaiana. Todavia, em decorrência da já comentada crise energética naquele País, esse fornecimento foi interrompido, culminando em sérios prejuízos a essa UTE, que permanece totalmente ociosa (sem condições de arcar com seus custos de manutenção), bem como às empresas comercializadoras/distribuidoras brasileiras que ficaram sem energia para honrar seus contratos de fornecimento.

Não constam desses Acordos/Memorandos para intercâmbio de energia, porém, dispositivos que apenem a parte que não cumprir com suas obrigações, como, por exemplo, a não devolução da energia elétrica recebida no prazo estabelecido, o que poderia resultar em aumento do PLD devido à menor disponibilidade de energia, bem como graves prejuízos ao Brasil, caso estivesse sofrendo uma crise de suprimento de energia elétrica.

Uruguai

O intercâmbio de energia entre o Brasil e o Uruguai iniciou-se com a celebração de Memorandos de Entendimento, em 06/05/1997 e em 14/12/1997.

O fortalecimento dessa integração ocorreu em 16/03/2006, com a celebração de Acordo-Quadro de Interconexão Energética, principalmente no que tange à contratação de potência firme com energia associada, à contratação de abastecimento firme de energia e aos intercâmbios interruptíveis de

otimização e de emergência (art. 3º).

No mesmo exercício, em 05/07/2006, foi subscrito o Memorando de Entendimento com vistas à construção de uma interconexão de grande porte entre a localidade de *San Carlos*, no Uruguai, e a região de Candiota, no Rio Grande do Sul. Essa interconexão permitiria a utilização ampliada dos intercâmbios temporais e interruptíveis, sendo os fornecimentos, a partir do Brasil, provenientes de fontes termelétricas não despachadas e de fontes hidráulicas, exclusivamente, quando da existência de energia vertida turbinável; o fornecimento a partir do Uruguai também tem características similares.

Por último, em 18/07/2008, foi firmado o Acordo de Entendimento entre o Brasil e o Uruguai versando sobre intercâmbio de energia elétrica com obrigatoriedade de devolução. Esse Acordo, nos moldes do firmado com a Argentina, em 02/05/2008, previa o suprimento de energia elétrica excepcional e interruptível àquela nação pelo Brasil, no período de julho a agosto de 2008, utilizando energia do SIN (de origem hidráulica), a qual deveria ser devolvida entre os meses de setembro e novembro de 2008.

De acordo com o Ofício 140/2008-SEE/MME (anexo 5, fl. 61), ficou definido que a Argentina receberia 428 MWmédios e o Uruguai 72 MWmédios. A Aneel, disciplinando a Resolução 05/2008 do CNPE, expediu a Resolução 327/2008, estabelecendo os critérios que seriam observados pelo ONS e pela CCEE para suprimento de energia àquele País, dentre os quais menciona-se (art. 1º e art. 4º):

- O suprimento de energia é de caráter excepcional e interruptível e se dará por meio da Conversora de Frequência de Rivera (Uruguai)/Santana do Livramento (RS);

- O suprimento de energia ocorrerá no período de julho a agosto de 2008, podendo ser de origem hidráulica, gerada exclusivamente no caso da existência de energia vertida turbinável e térmica não necessária ao atendimento do SIN ou combinação das duas;

- Excepcionalmente, em cumprimento à decisão e em montantes definidos pelo CNPE, poderia ser exportada energia elétrica de origem hidráulica que não fosse turbinável, no período de 19/07 a 31/08/2008;

- A energia suprida excepcionalmente seria devolvida integralmente, em períodos e montantes que pudessem ser armazenados ou alocados à curva de carga do SIN, entre os meses de setembro e novembro de 2008 (grifos acrescidos).

Verifica-se, no entanto, que dos 13.074,61 MWh exportados (3.561,10 MWh em julho e 9.512,63 MWh em agosto), somente 9.949,12 MWh havia sido devolvido até 15/12/2008, correspondendo a 76 % do total, conforme planilhas fornecidas pela CCEE, contidas na CT 03036, de 15/12/2008 (vol. principal 1, fls. 291/292). Esse fato indica que houve infringência ao Acordo de Entendimento firmado entre o Brasil e o Uruguai (cláusulas 5ª e 6ª), à Resolução 05/2008 do CNPE (art. 3º), bem como à Resolução 327/2008 da Aneel (art. 1º, § 4º), os quais rezam que a energia seria obrigatoriamente devolvida entre os meses de setembro e novembro.

Apesar de o Uruguai não ter devolvido totalmente a energia elétrica recebida (ainda que seja pouca em termos das necessidades do SIN, contribui para o aumento de preço da energia, devido à menor oferta do produto no mercado de curto prazo), não há como aplicar qualquer sanção ao Uruguai, uma vez que os Acordos firmados pelo Brasil com os países vizinhos, envolvendo o intercâmbio de energia elétrica, não possuem cláusulas que apenem a parte que descumpri-lo. Além disso, caso o País estivesse em vias de racionamento de energia, esse fato potencializaria a ocorrência de déficit.

Outros Países

Com relação à Venezuela, deixa-se de fazer comentários, porque a quantia importada (61,02 MWmédios) é muito pequena, não interferindo na segurança energética brasileira.

No que tange ao Paraguai, a importação de energia elétrica se dá mediante Tratado, instrumento sólido que não está sujeito a alterações decorrentes de fatores políticos e/ou econômicos.

Exemplo clássico dessa situação são os reiterados pleitos daquela nação objetivando reajustar o

preço da energia cedida ao Brasil, vender parte desta energia a outro país e reduzir o seu endividamento frente a Itaipu, entre outros. Esses pleitos não foram atendidos devido à necessidade de concordância das duas partes.

Atualmente, o MME está realizando estudo em fase embrionária para intercâmbio eletro-energético entre o Brasil e o Peru, a ser realizado mediante Tratado Internacional.

Esse assunto da integração é tão importante para o País que consta, no âmbito do PPA, como Ação de Governo (ação 2C40) a ser executada pela Eletrobrás, conforme registra o Sistema de Informações Gerenciais e de Planejamento do Plano Plurianual (Sigplan) e a Prestação de Contas da Eletrobrás ao TCU de 2007 (anexo 5, fls. 55/58).

A Ação de Governo 2C40 do PPA busca promover medidas para integração e uso conjunto dos recursos energéticos entre os sistemas elétricos brasileiros e dos países da América Latina, visando à otimização do uso desses recursos.

Diante do exposto, sugere-se que seja **recomendado ao MME que assegure, nos acordos de intercâmbio de energia com países vizinhos, celebrados por instrumentos contratuais diversos, a inclusão de cláusulas que estabeleçam sanções efetivas no caso de descumprimento das partes.**

3.3.12. Possíveis oportunidades de aprimoramento da regulação setorial identificadas a partir de comparação internacional

Considerando as preocupações acerca da segurança energética no Brasil, buscou-se identificar um mercado de energia que tivesse tido problemas de desabastecimento em tempos recentes, visando não comparar com a crise ocorrida no Brasil em 2001, mas extrair lições que ainda sejam atuais para a realidade da regulação do setor elétrico nacional.

Dadas as distintas configurações, quer seja física (por exemplo, fontes de geração, nível de interligação espacial, escala de geração de energia), quer seja legal (marco regulatório), não é possível a realização de comparações perfeitas.

Em 2000, o Estado americano da Califórnia sofreu forte crise de energia elétrica. Trata-se de mercado regional reestruturado, com regulação compartilhada entre as esferas federal e estadual, atendendo a 10,9 milhões de consumidores, com capacidade instalada, em 2006, de mais de 70 GW. Já as linhas de transmissão naquele Estado atingem mais de 70 mil km.

No Brasil, conforme comentado, o sistema hidrotérmico atende a mais de 140 milhões de pessoas, sendo que, em termos espaciais, o Sistema Interligado Nacional possui cerca de 90 mil km de extensão; e, em 2008, possuía uma capacidade de geração superior a 100 GW.

Tanto no mercado californiano quanto no brasileiro, as contratações de fornecimento são passíveis de serem realizadas a longo prazo ou no mercado de curto prazo (mercado *spot*). No caso brasileiro, as distribuidoras de energia, que atendem prioritariamente ao mercado regulado (consumidores cativos), têm a obrigação de comprar a energia equivalente a esse mercado a longo prazo (sem penalização, uma distribuidora de energia pode comprar até 103 % da energia necessária para atender a seu mercado) e o mercado *spot* está francamente facultado aos consumidores livres. No caso californiano, por sua vez, na época da crise, havia incentivos indiscriminados para a contratação de fornecimento no mercado *spot*.

A crise de Energia Elétrica na Califórnia 2000-2001

Na década de 1990, o Governo Federal dos Estados Unidos adotou diversas medidas para introduzir a competição nos mercados de energia elétrica, mas deixou para cada Estado determinar o grau de liberalização e o modelo específico de mercado a ser adotado. O Estado da Califórnia reestruturou o seu mercado em 1998, criando um mercado atacadista competitivo que, durante os primeiros dois anos, funcionou bem e economizou bilhões de dólares para os consumidores. No entanto, entre maio de 2000 e agosto de 2001, houve uma profunda e prolongada crise de abastecimento de energia elétrica no Estado, com frequentes cortes de carga, apagões e incalculável prejuízo econômico. De acordo com o *Government Accountability Office (*GAO) - órgão superior de controle externo dos Estados Unidos - essa crise teve por alicerce cinco grandes causas.

A primeira causa da crise, subjacente às outras, foi o suprimento inadequado de energia elétrica

na Califórnia entre 2000 e 2001, devido a fatores meteorológicos em Estados vizinhos que exportavam eletricidade para aquele Estado, e fundamentalmente a insuficiência de investimentos em ampliação da capacidade de geração nos anos anteriores. De acordo com o órgão federal de controle externo, o *Government Accountability Office* (GAO), a falta de investimentos resultava da combinação de muitos riscos e desincentivos para o investimento em geração elétrica. Comparado com outros Estados com mercados reestruturados, o processo de aprovação de novas usinas na Califórnia era mais complicado e demorado, as exigências ambientais eram mais rígidas e o processo de ligação das usinas à rede de transmissão era mais oneroso. Além disso, a exigência estadual de que as distribuidoras comprassem quase toda a sua energia elétrica no mercado de curto prazo sujeitava os investidores a alto grau de risco. Face às dificuldades e aos riscos, os investidores, naturalmente, esperariam lucros maiores, no entanto, os preços no mercado estadual estavam originalmente baixos. Por último, as intervenções do Governo da Califórnia durante a crise elevaram a percepção de risco por parte dos investidores, que relutavam em construir novas usinas apesar dos preços da energia terem aumentado em decorrência da própria crise.

Outro fato relevante no contexto da crise foi a completa desconexão do mercado varejista em relação ao mercado atacadista (em razão de que os preços de atacado se estabeleciam por meio da competição e os preços de varejo pela regulação). Por isso, durante a crise energética, enquanto os preços de atacado subiam, os preços pagos pelos consumidores finais se mantinham estáveis, protegidos pela regulação. Destarte, esses consumidores não tinham nenhum incentivo para reduzir a sua demanda, ou inclusive, diante do verão muito quente, de deixar de aumentar o seu consumo acima de níveis normais. Faltava um mecanismo (quer competitivo, quer regulatório) para que o mercado varejista recebesse os 'sinais' de escassez do mercado atacadista e, então, relaxasse a pressão da demanda elevada. De acordo com o GAO, foi um problema que muitos Estados com mercados reestruturados enfrentaram, e cuja solução estava em interligar melhor os mercados atacadistas com os mercados varejistas com programas de resposta da demanda.

Os problemas de oferta e de demanda se relacionavam a deficiências na estrutura e na regulação do mercado reestruturado na Califórnia - uma terceira causa da crise. A supracitada inelasticidade da demanda, por exemplo, foi resultado de regras de mercado inadequadas e não somente agravou o desequilíbrio entre a oferta e a demanda, mas teve outro resultado indesejado: tornou muito lucrativa a manipulação de preços por empresas privadas, pois mesmo quando elas conseguiam elevar preços de atacado a níveis exorbitantes, a demanda por energia elétrica não caía.

Outro problema estrutural do mercado californiano foi a dependência excessiva do mercado *spot*, provocada pela proibição ou desincentivo, com poucas exceções, a contratos de longo prazo entre distribuidoras de energia elétrica e empresas atacadistas do setor. A falta de obrigações contratuais de gerar energia elétrica permitiu que os fornecedores retivessem uma porção da sua geração, elevando artificialmente os preços. O GAO se refere ao problema estrutural do mercado com o termo 'colcha de retalhos', pois faltava integração entre diferentes mercados nos Estados Unidos. Essa falta de integração adequada entre mercados gerava diversos problemas. Por exemplo, quando a Califórnia estabeleceu um teto para preços de atacado de energia elétrica, algumas empresas conseguiram burlar o teto, utilizando-se de arbitragem, com uma prática chamada 'lavagem de megawatts': despachavam a energia para Estados vizinhos, onde não havia teto, e ao mesmo tempo importavam a energia de volta para a Califórnia, aproveitando uma isenção do teto para importações.

Diversas empresas privadas aproveitaram o desequilíbrio entre a oferta e a demanda e as falhas no modelo de mercado para manipular os preços em benefício próprio. Essa manipulação, em si, foi a quarta causa do agravamento e prolongamento da crise. Inúmeras estratégias de manipulação foram utilizadas, e tão logo o operador do sistema estadual ou a *Federal Energy Regulatory Commission* (Ferc) adotavam medidas para impedir a manipulação, as empresas desenvolviam novas táticas para

burlá-las.

Uma medida efetiva da Ferc para reduzir a manipulação do mercado foi a eliminação de exigências de vender energia no mercado *spot* e o incentivo a contratos bilaterais de longo prazo. Por outro lado, as primeiras tentativas da agência de mitigar a manipulação de preços para a carga que permanecia no mercado *spot*, com a imposição de tetos para lances de venda e a obrigação de justificar lances acima dos tetos, não foram muito efetivas porque se limitaram à Califórnia e aos períodos da maior deficiência de reserva. Por isso, em junho de 2001, a Ferc estendeu a mitigação de preços para os Estados vizinhos e para transações feitas em todos os horários.

A lentidão de resposta da Ferc foi a quinta causa do agravamento e prolongamento da crise. Essa lentidão torna-se evidente ao considerar a cronologia dos eventos: a crise começou em maio de 2000 e causou cortes de carga rotineiros e incalculável prejuízo financeiro antes de o regulador tomar as primeiras medidas concretas para enfrentá-la, em novembro de 2000. Além disso, mesmo em novembro, a Agência ainda não reconhecia casos específicos de manipulação de mercado, e por isso demorou mais alguns meses para adotar outras medidas cruciais.

Possíveis Lições Apreendidas da Análise Comparada

O Brasil, com a crise de desabastecimento de energia vivenciada em 2001, reconheceu o estratégico papel do planejamento estatal. O planejamento, bem como a estabilidade do marco regulatório, têm atuação conjugada para a viabilização de investimentos e redução de riscos de repetição de fatos similares àqueles ocorridos então.

A regulação técnica e econômica, por sua vez, tem sido decisiva para a atratividade de investimentos. Há ainda grande esforço da Aneel para viabilizar as ações necessárias à expansão e à gestão do Sistema, em compasso com as diretrizes governamentais estabelecidas.

O relato, no entanto, acerca dos problemas vivenciados no Estado americano da Califórnia, permite destacar alguns pontos da atual realidade regulatória brasileira análogos aos californianos:

a) desconexão entre as tarifas reais e as pagas pelos consumidores – há uma defasagem entre as tarifas de energia pagas pelo consumidor brasileiro hoje e as que lhe deveriam ser atribuídas na realidade. O sinal de preço, portanto, não é simultâneo. Isso ocorre em razão de que a regulação definiu momentos exatos para repasses e reequilíbrios tarifários (o reajuste tarifário é anual e visa repassar os custos não-gerenciáveis e atualizar monetariamente os custos gerenciáveis; e a revisão tarifária é cíclica – a cada quatro ou cinco anos – e objetiva manter o equilíbrio das tarifas com base na remuneração dos investimentos das empresas voltados para a prestação dos serviços de distribuição e a cobertura de despesas efetivamente reconhecidas pela Aneel[67]);

b) ausência de obrigação para que geradores firmem contratos de fornecimento de energia - o marco regulatório obriga as distribuidoras de energia, bem como os consumidores livres a terem seu suprimento contratado (ainda que as obrigações sejam diferentes, pois as distribuidoras devem comprar energia por meio de contratos de longo prazo; já aos consumidores livres lhes é facultado escolher a duração de contratos de fornecimento). Não há, no entanto, nenhuma imposição para que os geradores vendam a energia por meio de contratos (exceto, nos casos dos leilões para concessão de hidrelétricas, que estabelecem os percentuais mínimos a serem comercializados no ambiente de contratação regulada);

c) oportunidades de arbitragem - a convivência de um consumidor em dois mercados distintos (como no regulado e no livre simultaneamente) pode criar oportunidades de arbitragem e/ou manipulação.

Em relação ao sinal de preço, faz-se necessário destacar que a realidade brasileira é bem distinta da realidade daquele Estado americano à época da crise (baseado em contratações atacadista no mercado de curto prazo – mercado *spot*), visto que no Brasil, na maior parte do tempo, há certa

[67] O Tribunal de Contas da União tem acompanhado tanto o processo de revisão tarifária, como o de reajuste de diversas concessionárias (como exemplo, Acórdãos 2.379-P/2008 e 2.542-P/2008, referentes à revisão tarifária da Eletropaulo e da Coelce, respectivamente; e Acórdão 2.210-P/2008, alterado pelo Acórdão 2.544-P/2008, referente ao reajuste tarifário da Celpe e da Cemig).

estabilidade das tarifas em razão da existência preponderante dos contratos de fornecimento de longo prazo. Porém, considerando o sistema hidrotérmico, essa estabilidade tarifária é relativa, uma vez que se sabe ao certo somente quanto custa os contratos de energia de longo prazo. Há, no entanto, outros componentes tarifários que variam ao longo do ano. Assim, criou-se a CVA[68] visando compensar os efeitos financeiros que ocorrem entre as datas de reajuste/revisão tarifários que, a depender da magnitude, pode afetar fortemente as tarifas.

Outros componentes tarifários, porém, não são absolvidos pela CVA e são repassados somente quando dos processos de reajuste tarifário. Ao afetar a tarifa, esses componentes também poderiam trazer impactos diretamente sobre a elasticidade da demanda, mas não o faz (nesse sentido, a demanda torna-se inelástica), pois o consumidor não responde, até porque não tem nenhum sinal econômico no prazo de um ano, a eventuais desequilíbrios causados por esses componentes tarifários.

Exemplo da defasagem entre a realidade e as tarifas pagas pelo consumidor hoje pode ser ilustrado pelas consequências que o Encargo de Serviços do Sistema (ESS) por razão de Segurança Energética, relativos à operação emergencial de termelétricas fora da ordem de mérito, trará às tarifas de energia em 2009, visto que aquele encargo atingiu em 2008 o montante de R$ 2,27 bilhões. O consumidor ao estar alheio, em 2008, a esse custo do ESS certamente manteve seu consumo inelástico durante aquele ano e, caso a situação assim permaneça, também teria dificuldades em enxergar a conveniência de alterar padrões de consumo em outras ocasiões em que fosse necessária a operação fora da ordem de mérito em razão de segurança energética já que os custos serão repassados por ocasião da revisão e/ou reajuste tarifário de cada concessionária de distribuição de energia.

Ainda que todos os geradores ligados ao Sistema Interligado sejam obrigados a gerar energia quando despachados pelo ONS e penalizados caso não o façam, a ausência de obrigação para que geradores (produtores independentes de energia) firmem contratos de venda de energia faculta a ampliação da especulação e reduz a estabilidade do sistema e, consequentemente, também reduz a segurança e a atratividade para ampliação da atividade industrial no País. Ainda que um consumidor livre, por exemplo, queira garantir o fornecimento para sua planta industrial pelo próximo quinquênio, o que seria suficiente para amortizar seus investimentos, por estratégia comercial, os geradores podem somente se propor a firmar contratos com prazo de um mês de vigência (há total faculdade).

As oportunidades de arbitragem entre dois mercados, por sua vez, podem trazer riscos diversos para o sistema. No contexto brasileiro, dada a coexistência dos ambientes de contratação regulada e livre, a existência da possibilidade de arbitragem poderia acarretar inadimplências, prejuízos para os consumidores cativos, entre outros. Tal fato foi explorado nos parágrafos de 0 a 0.

Considerando o exposto, sugere-se **recomendar à Aneel que aprimore a regulação setorial no que se refere à: a) inelasticidade da demanda frente ao aumento do encargo setorial relacionado com a segurança do Sistema (Encargo de Serviços do Sistema por Segurança Energética) em razão de sinal de preço defasado e b) ausência de obrigação para que produtores independentes de energia firmem contratos de venda de energia.**

4. CONCLUSÕES

Esta auditoria teve como objetivo avaliar a adequação de políticas e ações dos agentes do setor elétrico para garantir o abastecimento do mercado nacional de energia, com segurança, eficiência e sustentabilidade.

Considerando a transversalidade dos diversos pontos abordados no Tema de Maior Significância (TMS) Segurança Energética, os assuntos foram tratados sob o prisma do planejamento, dos leilões e demais modalidades de contratação, da regulação e da fiscalização setoriais.

Quanto à possibilidade de déficit de energia elétrica, trata-se de uma hipótese pouco provável,

[68] Conta de Compensação de Variação de Valores de Itens da Parcela A (CVA).

dada a reestruturação do marco legal desde a Lei 10.848/2004 e seus dispositivos, que trouxe várias inovações, tais como a realização de leilões com antecedência diversa (5, 3 e 1 ano antes do início do suprimento), bem como o nível de integração do sistema interligado, proporcionado pela expansão das linhas de transmissão. Apesar de os riscos de déficit não estarem totalmente afastados em alguns subsistemas (em 2009, 2014 e 2015), os novos horizontes, em delineamento com a crise financeira internacional, sinalizam para uma queda da demanda em curto a médio prazo (a demanda reduziu-se no último trimestre de 2008). As simulações que vislumbraram tais déficits não consideraram plenamente os efeitos dessa crise.

A equipe de auditoria verificou que ações efetivas estão sendo adotadas pelos agentes do setor elétrico, como a retomada do planejamento e a consolidação da regulação setorial.

A retomada do planejamento do setor elétrico tem sido um dos fatores de extrema importância para a criação de um ambiente previsível de investimentos e para a própria sustentabilidade dos sistemas elétricos brasileiros. Dadas as dimensões do Sistema Interligado Nacional, em um ambiente em que há multiplicidade de atores, é necessário que haja coordenação entre as diversas ações visando à modicidade tarifária. Os ganhos do planejamento, no entanto, alcançam tanto os recursos naturais que pertencem à União, quanto otimizam o uso desses recursos por terceiros.

O atual planejamento do setor elétrico está bastante estruturado, com nexo definido entre as perspectivas de expansão da demanda e da oferta. Apesar da macrocoerência do planejamento para a expansão da geração e transmissão de energia elétrica, bem como de seus pressupostos e de fatores que interferem na previsão da expansão, identificaram-se algumas falhas nesse processo que sinalizam para oportunidades de melhoria, como: inadequação do cálculo dos valores do custo do déficit; imprecisão de banco de dados de potência total instalada de usinas hidrelétricas; não incorporação de peculiaridades do mercado livre no planejamento; publicação não tempestiva dos planos decenais; e ausência de planejamento integrado e de políticas públicas que orientem o desenvolvimento, a regulação e a expansão da indústria do gás.

Restam, ainda, outros riscos igualmente preocupantes, como o de não ser atingida a modicidade tarifária ou o de uso pouco racional dos recursos energéticos, o que, ao longo do tempo, pode impactar a sustentabilidade do Sistema (isso se traduz claramente no distanciamento entre o planejamento das fontes de energia e a realidade evidenciada nos últimos leilões de energia nova).

Já em relação à realização de leilões e demais modalidades de contratação, observou-se que, apesar de os montantes de energia negociados nos leilões que estão sendo realizados regularmente, de forma geral, estarem compatíveis com a previsão de aumento da demanda e por mais que o planejamento da expansão da geração seja indicativo, há descompasso entre o que foi planejado e o adquirido nesses leilões, pois existem divergências entre as fontes planejadas e as em implantação (com pequena participação de empreendimentos hidrelétricos nos resultados dos leilões de energia nova de 2005 a 2008). Ademais, há forte representatividade das UTE a gás na matriz de geração termelétrica. Por fim, registrou-se que o leilão de energia de reserva favorece os consumidores livres em detrimento dos cativos.

No cenário pós-privatização, a regulação setorial, associada à fiscalização, tem sido uma atividade imprescindível para garantir um ambiente estável e economicamente atrativo, preservando o interesse público. Trata-se de atividade extremamente complexa, sendo que o acompanhamento do desempenho do regulador tem sido uma tônica nas ações do TCU.

Nesse quesito, verificou-se que são necessárias melhorias na legislação e regulação setorial para superar dificuldades no reconhecimento financeiro e comercial dos ganhos energéticos de repotenciação e modernização; há riscos de a renegociação dos contratos de ‘energia velha’, assinados em 2005 e 2006, e o encerramento das concessões de geradoras, distribuidoras e transmissoras impactarem significativamente a modicidade tarifária e, até mesmo, a segurança do abastecimento; a expressiva descontratação de energia que ocorreu entre 2003 e 2006 permitiu a migração da ‘energia velha’ para o mercado livre, forçando o mercado cativo a assumir o preço da energia nova; em 2007-2008, as termelétricas foram despachadas fora da ordem de mérito, sem justificativa técnica e sem

respaldo legal; o rateio do encargo setorial relativo à Pesquisa e Desenvolvimento Energético (P&D) é feito de forma desequilibrada entre consumidores de baixa e de alta tensão; há deficiência do amparo normativo e fraca ingerência governamental sobre a indústria de gás natural; apesar de os acertos financeiros na exportação e importação de energia hidráulica não causarem prejuízos para o Brasil, há fragilidades nos acordos firmados com os países vizinhos para intercâmbio de energia elétrica, tendo como uma das consequências a não devolução de energia elétrica pelo Uruguai no prazo acordado.

Essas constatações, em que pesem serem pontuais, estão diretamente associadas à segurança energética do País, no que se refere à energia elétrica. Portanto, como benefício esperado, de modo geral, busca-se a melhoria da gestão dos recursos públicos, mais especificamente: aumento da confiabilidade dos bancos de dados e dos próprios estudos de planejamento setorial; adequação de parâmetros utilizados no processo de planejamento do setor elétrico; avanços na indústria do gás natural, com maior abertura para a concorrência e participação ativa do Poder Público na definição de diretrizes para essa indústria; estabelecimento de políticas de estímulo à repotenciação e à modernização; reavaliação de critérios utilizados nos leilões de energia nova para ordenamento de termelétricas; e isonomia de benefícios oriundos da energia de reserva. Além disso, prima-se, ainda, pela maior efetividade da regulação e da fiscalização, visando à minimização de riscos para o sistema, particularmente: estimulando a otimização da exploração de aproveitamentos hidrelétricos; afastando a possibilidade de a modicidade tarifária ser afetada durante o processo de renovação de concessões; prezando pela efetividade das sanções; reduzindo as oportunidades de arbitragem entre os ambientes de contratação livre e regulada; e fortalecendo os instrumentos legais basilares de intercâmbio de energia com países vizinhos.

Ressalta-se, por fim, a necessidade de a deliberação resultante da apreciação deste relatório ser monitorada em conjunto com outros Acórdãos correlatos ao tema segurança energética, como eficiência e sustentabilidade, a exemplo dos Acórdãos 2.164-P/2008 (abordou o resultado dos leilões de energia nova de 2005 e 2006) e 2.211-P/2008 (tratou de perdas elétricas), além de deliberações resultantes das fiscalizações sistemáticas do Tribunal no que se refere às concessões, à execução contratual e ao desempenho dos entes reguladores e formuladores de políticas públicas.

5. PROPOSTAS DE ENCAMINHAMENTO

Ante o exposto, com base na Lei 8.443, de 16/08/1992, art. 45, e no Regimento Interno do TCU, art. 250, propõe-se:

A) Determinar:

A.1) ao Ministério de Minas e Energia (MME):

A.1.1) em conjunto com a Empresa de Pesquisa Energética (EPE), que, considerando os resultados dos 4º, 5º, 6º e 7º Leilões de Energia Nova realizados em 2007 e 2008, verifique, e remeta manifestação ao Tribunal, no prazo de 90 dias, se o Índice de Custo Benefício (ICB) ou outras variáveis utilizadas para parametrizar a expansão do sistema estão trazendo distorções para a matriz de geração elétrica em implantação quanto: a) ao planejado no que tange aos parâmetos de ótimo econômico (menores custos para o Sistema), de ótimo ambiental (incluindo análise acerca da sustentabilidade ambiental da expansão da participação de usinas termelétricas a óleo combustível); b) à diversificação da matriz (exploração das características de cada fonte); e c) ao ótimo de segurança energética (aptidão das usinas termelétricas a óleo combustível para geração de energia no longo prazo, considerando a logística para eventual suprimento em larga escala e a compatibilidade do custo de geração com a modicidade tarifária) (parágrafos 0 a 0);

A.1.2) em conjunto com a EPE e a Agência Nacional de Energia Elétrica (Aneel), informe ao Tribunal, no prazo de 90 dias, se os leilões de reserva são compatíveis com a segurança proporcionada ao sistema interligado, bem como se são isonômicos para com todos os agentes que dessa segurança se beneficiam (parágrafos 0 a 0);

A.1.3) informe ao Tribunal, no prazo de 180 dias, as ações que estão sendo adotadas em preparação para o vindouro vencimento das concessões de geração, distribuição e transmissão, particularmente quanto ao desenvolvimento de estudos pertinentes sob o enfoque jurídico, econômico-financeiro, risco de descontinuidade, necessidade de repotenciação de usinas hidrelétricas, entre outros (parágrafos 0 a 0);

A.1.4) na qualidade de presidente do Comitê de Monitoramento do Setor Elétrico (CMSE), que, em observação à Lei 9.784/1999, art. 2º e 50, divulgue as atas das reuniões do CMSE tempestivamente, bem como apresente os estudos técnicos previstos na Resolução 08/2007 do Conselho Nacional de Política Energética (CNPE), art. 2º, parágrafo único, que embasaram a decisão do Comitê para despacho fora da ordem de mérito no período 2007/2008 (parágrafos 0 a 0);

A.2) à Agência Nacional de Energia Elétrica (Aneel) que informe ao Tribunal, no prazo de 180 dias, os resultados dos estudos de definição:

A.2.1) da curva do custo do déficit de energia (parágrafos 0 a 0);

A.2.2) de metodologia de planejamento da operação energética de médio prazo (parágrafos 0 a 0);

A.3) à Empresa de Pesquisa Energética (EPE) que informe ao TCU, no prazo de 180 dias, o andamento da implantação de sistema apto a gerenciar dados de usinas geradoras de energia entre os diversos entes estatais que deles se utilizam nos processos de planejamento, gestão e operação do setor elétrico (parágrafos 0 a 0);

B) Recomendar:

B.1) ao Ministério de Minas e Energia (MME) que:

B.1.1) vincule a decisão acerca dos percentuais de energia destinada ao mercado cativo e/ou livre a critérios e metodologias embasados em estudos técnicos que os suportem (parágrafos 0 a 0);

B.1.2) em conjunto com a EPE, publique os planos decenais de expansão tempestivamente ao início do seu período de vigência (parágrafos 0 a 0);

B.1.3) na qualidade de presidente do Conselho Nacional de Política Energética (CNPE), garanta a atuação desse Conselho na formulação efetiva das políticas governamentais para o gás natural no Brasil, notadamente no que se refere: a) à promoção da competividade entre os agentes dessa indústria; b) a sua integração com o setor elétrico e explicitando diretrizes para utilização ótima desse recurso energético (parágrafos 0 a 0, 0 a 0, 0 a 0, 0 a 0 e 0 a 0).

B.1.4) em conjunto com a EPE, considerando a necessidade de otimização do potencial hidrelétrico, bem como o cenário de vencimento das concessões, desde já elaborem estudos mais consistentes, que possam estimular novos investimentos em repotenciação e modernização em hidrelétricas, inclusive argumentando sobre as vantagens ambientais em relação à implantação de novos empreendimentos (parágrafos 0 a 0);

B.1.5) assegure, nos acordos de intercâmbio de energia com países vizinhos, celebrados por instrumentos contratuais diversos, a inclusão de cláusulas que estabeleçam sanções efetivas no caso de descumprimento das partes (parágrafo 0 a 0 e 0 a 0);

B.2) à Empresa de Pesquisa Energética (EPE) que:

B.2.1) avalie os indícios de aumento de vazões em bacias hidrográficas de grande potencial de geração de energia, como é o caso da bacia do rio Paraná, e analise a conveniência de inaugurar novas linhas de pesquisas visando à aplicação dos resultados das mudanças climáticas em possíveis ações de repotenciação e modernização de usinas hidrelétricas (parágrafos 0 a 0);

B.2.2) em novas simulações para cálculo dos benefícios de repotenciação e modernização de usinas hidrelétricas, ratifique ou reveja o rendimento máximo teórico para o conjunto turbina-gerador, de forma a justificar o índice adotado ou torná-lo mais próximo à realidade da evolução tecnológica (parágrafos 0 a 0);

B.2.3) em articulação com o Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Renováveis (Ibama), desenvolva metodologia para quantificar comparativamente os custos e os benefícios econômicos e ambientais de ações de repotenciação e modernização (parágrafos 0 a 0);

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

B.2.4) já considerando os efeitos da crise financeira internacional, revise os riscos de déficit nos diversos submercados do Sistema Interligado Nacional no período de 2009 a 2016 (parágrafos 0 a 0);

B.3) à Agência Nacional de Energia Elétrica (Aneel) que:

B.3.1) exija, em suas fiscalizações periódicas, a informatização e a atualização dos documentos de engenharia das usinas hidrelétricas (parágrafos 0 a 0);

B.3.2) ajuste a Resolução 166/2005, de forma a tornar o rateio do encargo Pesquisa e Desenvolvimento (P&D) proporcional ao consumo de energia - forma selo (parágrafos 0 a 0);

B.3.3) aprimore a regulação setorial no que se refere à: a) inelasticidade da demanda frente ao aumento do encargo setorial relacionado com a segurança do Sistema (Encargo de Serviços do Sistema por Segurança Energética) em razão de sinal de preço defasado; e b) ausência de obrigação para que produtores independentes de energia firmem contratos de venda de energia (parágrafos 0 a 0);

B.4) à Casa Civil da Presidência da República que, na qualidade de responsável pela articulação interinstitucional, acompanhe a implementação das recomendações e determinações aviltadas no acórdão resultante da apreciação desse relatório;

C) Dar ciência do Acórdão, mediante remessa de sua cópia, bem como do Relatório e Voto que o fundamentarem:

C.1) à Casa Civil da Presidência da República;
C.2) ao Ministério de Minas e Energia (MME);
C.3) ao Ministério do Meio Ambiente (MMA);
C.4) à Agência Nacional de Energia Elétrica (Aneel);
C.5) à Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis (ANP);
C.6) à Empresa de Pesquisa Energética (EPE);
C.7) à Petróleo Brasileiro S.A. (Petrobras);
C.8) ao Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES);
C.9) às Centrais Elétricas Brasileiras S.A. (Eletrobrás);
C.10) ao Centro de Pesquisas de Energia Elétrica (Cepel);
C.11) à Eletrobrás Termonuclear S.A. (Eletronuclear);
C.12) ao Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis (Ibama);
C.13) à Comissão Nacional de Energia Nuclear (Cnen).
C.14) às Comissões da Câmara dos Deputados de:
a) Minas e Energia;
b) Fiscalização Financeira e Controle;
c) Meio Ambiente e Desenvolvimento Sustentável;
d) Defesa do Consumidor.
C.15) às Comissões do Senado Federal de:
a) Meio Ambiente, Defesa do Consumidor e Fiscalização e Controle;
b) Serviços de Infraestrutura.
C.16) à 3ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal.”.

2. O Secretário de Fiscalização de Desestatização manifestou sua concordância com as propostas oferecidas (fl. 757).

É o relatório.

VOTO

Tratam os presentes autos de relatório de auditoria operacional, classificada como Tema de Maior Significância - TMS, que teve por objetivo avaliar a Segurança Energética do País, ou seja, as possibilidades de desequilíbrio entre a oferta e a demanda de energia elétrica entre os anos de 2009 e 2016, possibilidades essas que poderiam comprometer a qualidade, continuidade e modicidade tarifária do suprimento de energia, e, ainda, avaliar a utilização racional dos recursos e o pleno atendimento à legislação.

2. Quero cumprimentar todos os membros das equipes de auditoria que elaboraram o presente trabalho. Trata-se de tema amplo e complexo, extremamente técnico, que foi bem tratado, com segurança e profundidade, em todos os pontos constantes do relatório.

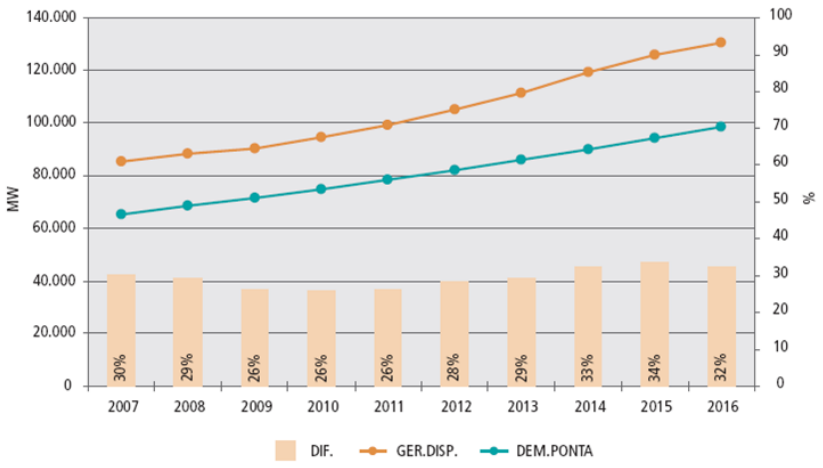
3. Para melhor entendimento da matéria por parte deste Colegiado, transcrevi a instrução da equipe de auditoria para o relatório que precede este voto. Apenas por motivos de economia deixei de transcrever os anexos que acompanharam a instrução, os quais, apesar de muito instrutivos, tornariam por demais extensa a presente deliberação.

4. Manifesto, antecipadamente, minha concordância com as análises e propostas contidas na referida instrução – a qual acolho como razões de decidir neste voto -, pelo que me abstenho de comentar todos os aspectos do trabalho sob apreciação, passando a fazê-lo apenas em relação aos itens que considero mais importantes.

I – Capacidade de geração e demanda.

5. O País possui cerca de 102.000 MW de capacidade de geração instalada (potência máxima nominal, capacidade essa dividida entre hidrelétricas (69,9%), termelétricas (incluindo nuclear (18,1%), biomassa e eólica (4,6%), e importação de energia (7,6%). Considerando que a maior parte da energia importada refere-se à parcela paraguaia da energia gerada em Itaipu, então mais de 75% da capacidade de geração utilizada no País é hídrica.

6. Tal capacidade máxima é nominal, e a capacidade máxima real de geração de energia no sistema é pouco menor. O Balanço de Ponta para o Sistema Interligado Nacional (gráfico abaixo) compara essa capacidade máxima real de geração (que corresponde à capacidade máxima nominal menos as indisponibilidades forçadas e programadas) com a demanda máxima instantânea a partir do máximo valor mensal desta no ano, no período entre 2007 e 2016 (série histórica e projeção), demonstrando que existe margem razoável (superior a 25%) ao longo deste período para operação do sistema no horário de ponta.



7. Não obstante, tal margem, apesar de real, não pode ser considerada como disponível a qualquer momento e por qualquer duração de tempo. Como visto, o sistema de geração de energia brasileiro é fortemente calcado em hidrelétricas, e, portanto, dependente dos volumes pluviométricos

anuais e dos níveis dos reservatórios, além de outras condições de menor impacto individual sobre a capacidade total de geração do sistema.

8. Em vista disso, a capacidade assegurada de geração de energia do sistema, entendida como aquela que pode ser mantida quase que continuamente pelas usinas hidrelétricas ao longo dos anos (estimada a partir de parâmetros conservadores, como, por exemplo, o pior período de chuvas dos últimos 70 anos), mesmo quando acrescida da garantia física das termelétricas, é consideravelmente menor, e foi apresentada no relatório de auditoria retro transcrito por meio da tabela abaixo:

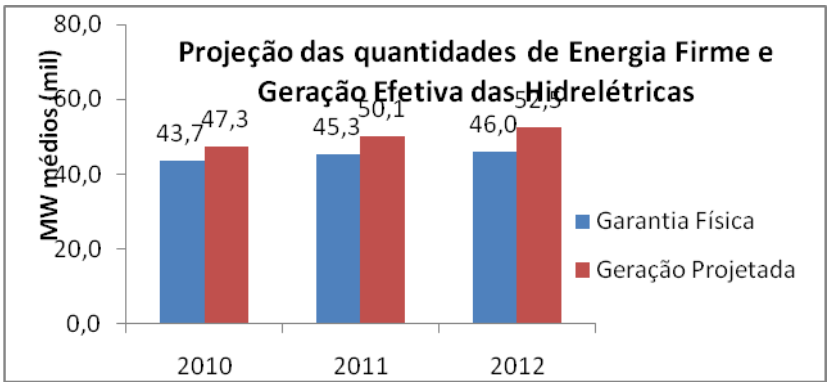
	2007	2008	2009	2010	2011	2012
Oferta total	55 277	52 876	55 996	59 837	63 030	64 284
Carga total	50.979	52.843	55.416	58.136	60.802	63.428
Diferença entre oferta e demanda	4.298	33	580	1.701	2.228	856

Fonte: Extraído da Resposta do MME ao Ofício de Requisição TCU n.º 005, de 25/11/2008

9. Essa segunda série de valores é aquela utilizada pelo planejamento para estabelecer o nível desejado de segurança do sistema de geração de energia nacional, sendo suficiente na metodologia adotada que, observados os parâmetros estabelecidos (pior volume pluviométrico anual, entre outros), a oferta total assegurada seja maior que a carga total projetada como demanda do sistema.

10. As duas séries de valores acima destacadas apresentam uma diferença considerável entre si. Em verdade a capacidade de geração de energia do sistema nacional se situará, em situações normais (especialmente em se considerando um volume pluviométrico anual médio ao longo do tempo), em uma faixa intermediária. A diferença entre a energia garantida pelas hidrelétricas instaladas no país e a geração média projetada pode ser visualizada no gráfico a seguir:

11.



12. Vez que a geração média das hidrelétricas é historicamente superior (aproximadamente 10%) à geração assegurada, pode-se observar que o Operador Nacional do Sistema contará, probabilisticamente, com margem razoável de capacidade de produção de energia (hidrelétrica e termelétrica) para suprir a demanda ao longo do interstício temporal analisado no trabalho sob apreciação.

13. Importante destacar, não obstante, dois aspectos.

14. Primeiro, tais margens entre capacidade de produção e demanda só serão mantidas ao longo do tempo se cumprido o planejamento no que diz respeito à contratação tempestiva de energia

nova, cuja previsão de incrementos é da ordem de 2,64 mil MW médios (energia assegurada) nos próximos anos.

15. Segundo, importante ressalvar que o presente trabalho não teve como escopo analisar os níveis de manutenção dos diversos elos do sistema, aí incluídos linhas de transmissão e distribuição. Os incidentes de falta de energia observados no segundo semestre de 2009, por exemplo, relacionaram-se a falhas operacionais do sistema de transmissão, não diretamente relacionado às capacidades de geração ou transmissão.

16. Vez que o presente trabalho não analisou os níveis de manutenção do sistema, o parecer no sentido de que é pouco provável a ocorrência de falta de energia no país até 2016 refere-se especificamente às capacidades de geração e transmissão de energia.

II - Estrutura da indústria elétrica

17. A estrutura da indústria elétrica brasileira é mista no que se refere à propriedade do capital, vez que integrada por empresas privadas e estatais (federais e estaduais).

18. Por força do marco legal, as empresas participantes da indústria elétrica não podem deter, simultaneamente, concessões em mais de um segmento, considerados geração, transmissão e distribuição, o que provocou a desverticalização do setor.

III – Operação do sistema elétrico

19. O sistema elétrico brasileiro encontra-se operacionalmente dividido em dois: o Sistema Interligado Nacional – SIN (que corresponde a 97% da demanda) e os Sistemas Isolados – Sisol (que correspondem à demanda da maior parte da região norte, especialmente as capitais dos estados não interligados da Região Norte, com exceção de Belém), atendendo ambos a mais de 140 milhões de pessoas.

20. A operação centralizada e coordenada dos sistemas, incluída geração e transmissão, é exercida pelo Operador Nacional do Sistema Elétrico – ONS.

21. Cabe também ao operador do sistema acompanhar o nível dos reservatórios das usinas hidrelétricas, e, em caso de risco para a geração futura de energia, determinar a redução da vazão e despachar térmicas de forma a manter o nível de geração total do sistema. Nesse sentido, e vez que o sistema energético brasileiro apoia-se fundamentalmente em hidrelétricas, a sua segurança (ou seja, o equilíbrio entre oferta e demanda de energia) em curto e médio prazos depende do despacho preventivo das térmicas sempre que o volume de chuvas não for suficiente para manter os reservatórios em níveis pré-determinados, ainda que tal ação produza elevação do custo da energia gerada.

22. Nesse sentido, e em complementação ao trabalho sob análise, considero importante sejam adotadas algumas providências.

23. Observou-se, nos últimos leilões de energia nova, uma predominância de contratação de térmicas, especialmente as movidas a óleo combustível, apesar de tais geradoras provocarem impactos ambientais de monta considerável (pela emissão de gases) e de produzirem energia a alto custo. Contribuíram para o resultado observado a ausência de projetos de hidrelétricas, a ausência de segurança do mercado no fornecimento futuro de gás natural, e, inexplicável e contraditoriamente, a maior facilidade de licenciamento ambiental de termelétricas frente a hidrelétricas.

24. Essa situação não me parece coerente. O Brasil dispõe de enorme potencial hidráulico a ser ainda aproveitado na geração de energia hidrelétrica barata. Respeitados os parâmetros ambientais, não faz sentido suprir o necessário acréscimo de demanda com energia termelétrica mais cara e de alto nível de poluição.

25. Vez que já existem recomendações deste Tribunal no sentido de contribuir para a implantação efetiva do planejado e de que seja aprimorado o processo de licenciamento ambiental de

empreendimentos de geração de energia elétrica, entendo essencial que se determine agora à EPE e ao MME que acompanhem de forma sistemática e analítica a evolução das contratações e o consequente custo da energia contratada em face da necessidade de margens de geração frente à demanda projetada. Em resumo, que seja acompanhado o custo das margens de segurança embutido no sistema e, também das dimensões das próprias margens de segurança, e que seja informado ao TCU, para acompanhamento pela SEFID, os resultados observados após cada leilão, aí incluída a análise de eventuais distorções e respectivas propostas de correção.

26. Também restou apontado no trabalho que a metodologia, e/ou seus parâmetros, poderiam estar trazendo distorções na avaliação das soluções de geração apresentadas nos leilões, levando à contratação não exatamente da energia mais barata. Entendo pertinente a sugestão de que seja avaliada a metodologia e seus parâmetros frente à realidade das contratações de térmicas a óleo combustível.

IV – Planejamento da expansão da geração e transmissão

27. A partir dos dados disponíveis sobre capacidade de geração instalada, demanda de energia, transmissão e interligação de sistemas, fontes de geração disponíveis, cenários de crescimento econômico e políticas de eficiência energética e desenvolvimento industrial sustentável, a equipe de auditoria concluiu que "o atual planejamento do setor elétrico está bastante estruturado, englobando tanto as perspectivas de expansão da oferta, com as de ampliação da transmissão, frente ao esperado crescimento da demanda", e ainda que "o planejamento observa, de forma geral, os critérios de segurança definidos pelo CNPE e considera um horizonte de curto-médio prazo (planos decenais) e um horizonte de longo prazo (Plano Nacional de Energia 2030)".

28. Não obstante isso, a equipe salientou que foram observadas algumas falhas em alguns dos dados utilizados para esse planejamento, cuja correção pode ser tomada como oportunidade de melhoria, quais sejam, por exemplo, (a) inadequação do cálculo dos valores do custo do déficit, (b) pequena imprecisão do banco de dados de potência total instalada de usinas hidroelétricas (UHE), (c) não incorporação de peculiaridades do mercado livre no planejamento energético, (d) publicação intempestiva dos planos decenais, (e) ausência de planejamento integrado e falhas em políticas públicas relativamente à expansão da indústria de gás natural, e (f) necessidade de aprofundamento dos estudos de repontencialização das usinas existentes.

29. Tais falhas serão objeto de recomendações ou determinações, conforme sugerido no relatório retro transcrito.

V – O novo modelo do setor elétrico.

30. O novo modelo do setor elétrico, cujo marco regulatório é a Lei nº 10.848/2004, prevê dois ambientes para contratação de energia, quais sejam, o "livre", ou ACL, onde as empresas de geração vendem sua energia para atendimento aos consumidores livres, por intermédio de contratos bilaterais autonomamente negociados, e o "regulado", ou ACR, que atende aos consumidores com tarifas reguladas (consumidores cativos) e onde a venda de energia dos geradores para as distribuidoras se dá por meio de leilões.

31. Os dois ambientes de contratação convivem simultaneamente, tendo sido observado um contínuo aumento de representatividade do ACL no panorama do sistema elétrico nacional.

32. O relatório de auditoria destacou alguns problemas relacionados à convivência entre esses dois mercados, como, por exemplo, a ausência de diretrizes e estratégias governamentais para o mercado livre que se reflete na ausência de planejamento da oferta, de metodologia que defina os percentuais de energia a serem destinados a cada mercado ao longo dos anos, e de política clara para

cada segmento, considerando suas peculiaridades em termos de investimentos, retorno, garantias, etc. Essas questões serão objeto de recomendações específicas.

VI – Gás natural

33. O gás natural atinge hoje alta representatividade na matriz enérgica brasileira, chegando a 45% da energia não hidráulica gerada no SIN no ano de 2008.

34. Esse crescimento está relacionado a diversos fatos, como a assinatura do acordo de fornecimento celebrado com a Bolívia, na década de 80, que hoje supre aproximadamente 50% do mercado nacional, o Programa prioritário de Termelétricas (originado da crise de energia de 2001), e a opção de o sistema se assegurar em térmicas para garantir que os riscos de déficit de energia mantenham-se em níveis aceitáveis.

35. A política de expansão da utilização de gás natural, conduzida pela Petrobrás e subsidiárias, que, na prática, dominam o setor, abrangeu termoelétricas, utilização industrial, comercial, domiciliar e veicular.

36. Tal crescimento terminou por gerar problemas com o fornecimento, agravados nos anos de poucas chuvas, quando as termelétricas são despachadas por longos períodos de tempo (2007, por exemplo) ou na hipótese de interrupção do gasoduto Gasbol (Bolívia). Ainda que a Petrobrás já tenha estabelecido ações necessárias para garantir, no futuro, margens suficientes de fornecimento, o planejamento demonstra a existência de riscos no curto prazo, os quais serão sanados apenas a partir de 2014 e totalmente afastados a partir de 2017, mantidos os planos e investimentos atuais.

37. O relatório aponta que Petrobrás e Aneel estabeleceram um termo de compromisso por meio do qual a primeira se compromete a entregar, até 2011, o gás necessário ao funcionamento das térmicas que forem despachadas, independentemente de outros compromissos comerciais assumidos pela empresa. A dificuldade se deve ao fato de as térmicas não operarem continuamente e nem ser possível prever, com grande antecedência, quando e em qual número serão necessárias, o que faz com a Petrobrás disponibilize o gás que recebe ou produz para outros clientes.

38. Entendo que independentemente das dificuldades operacionais, o gás necessário à manutenção da segurança do sistema elétrico nacional deve estar garantido, o que torna essencial que tal termo de compromisso seja estendido. Proporei que a Sefid monitore as tratativas entre Petrobrás e Aneel em relação essa questão e que reporte eventual situação de risco encontrada.

39. Por todas essas questões, é necessário que se estabeleça uma ação governamental sobre esse mercado, com planejamento e diretrizes que, além de atenderem aos interesses da empresa dominante no segmento e de outras que venham a se estabelecer, atendam também e especialmente as necessidades do País, consistentes em uma expansão sustentável da indústria do combustível, a isonomia dos preços do produto, a máxima eficiência e modicidade tarifária global do setor energético, e a coexistência sustentável de todos os usos de gás natural e a demanda desse insumo para geração de energia elétrica. Essas necessidades serão objeto de determinações/recomendações.

VII – Investimentos em geração e transmissão.

40. A partir de informações fornecidas pelo BNDES e pelo MME, a equipe de auditoria registrou que as projeções de concessão de recursos financeiros para o financiamento dos investimentos anuais previstos para os setores de geração e transmissão de energia elétrica serão suficientes para atender a expansão do sistema elétrico brasileiro no horizonte do plano decenal que se estende até 2016.

41. Comparando-se as necessidades apontadas no referido plano decenal com a capacidade prevista para os investimentos já em andamento, observa-se um déficit situado entre 10.000 e 14.000 MW, conforme dados do BNDES ou MME, respectivamente, no ano de 2016. Não obstante, é de se considerar que em recente leilão de energia nova, foi leiloada a hidrelétrica de Belo Monte, que

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

oferecerá, a partir de 2015, aproximados 4.400 MW de energia assegurada e 11.000 MW de capacidade máxima instalada de geração. Além disso, leilões de energia nova de 3 anos (Leilão A-3) ainda contam com prazo para realização.

42. Relativamente à transmissão, as informações fornecidas pelo MME indicam que os investimentos previstos para expansão das linhas de transmissão até 2011 estão em conformidade com o referido plano decenal.

43. Importante ressaltar que, ainda dentro do horizonte temporal deste plano, encontra-se prevista a entrada em operação da usina nuclear Angra III, com aproximados 1.400 MW de geração máxima de energia.

44. Apesar de os investimentos em geração de energia elétrica nova restarem bem atendidos, nos prazos acima indicados, os leilões têm demonstrado que, se excetuarmos o leilão da hidrelétrica de Belo Monte, contrariamente ao desejado, ao potencial do país, e ao planejado, a maior parte dessa nova energia baseia-se em termelétricas (63%), e não em hidrelétricas (37%). Conforme salientado acima, será expedida recomendação para que tal distorção seja analisada, acompanhada e eventualmente corrigida, aí incluída determinação no sentido de que seja analisada a metodologia em uso para parametrização da expansão do sistema.

45. Além disso, também será encaminhada determinação no sentido de que seja examinada a real compatibilidade dos leilões de reserva de energia (apoiados em empreendimentos movidos a biomassa ou eólica) com seus objetivos técnicos e econômicos, e se está sendo mantida, em relação ao acréscimo de custos, a isonomia para todos os agentes envolvidos.

46. Os resultados dessas análises deverão ser encaminhados a esta Corte.

VIII – Regulação e fiscalização

47. As análises efetuadas pela equipe de auditoria demonstram que existem oportunidades de ganho para a segurança energética nacional relacionadas a modificações ou aprimoramentos na regulação e/ou fiscalização do sistema.

48. Em linhas gerais, essas oportunidades encontram-se ligadas a indefinições que afetam as decisões de investimento das empresas - tais como as relacionadas à repotenciação e modernização de usinas hidrelétricas já existentes e ao encerramento de concessões de geradoras, transmissoras e distribuidoras nos próximos anos, o despacho de termelétricas fora da ordem de mérito econômico, e ajustes nos encargos setoriais.

49. Todas essas questões serão objeto de determinações ou recomendações específicas.

IX – Conclusões

50. Destacados esses pontos, a conclusão geral do relatório de auditoria sob análise é no sentido de que eventual déficit de energia no horizonte temporal de 2016 é pouco provável, especialmente em razão da melhoria no planejamento de curto e médio prazos, da realização a tempo de leilões de energia nova, de um melhor acompanhamento e gerenciamento do sistema elétrico nacional pelos diversos órgãos e agentes, e da integração dos diversos subsistemas de geração por meio da expansão das linhas de transmissão. Eventuais riscos existentes em alguns subsistemas parecem ter sido amenizados com a integração das linhas de transmissão e pela queda de demanda provocada pela crise financeira internacional em 2008.

51. Não obstante isso, a equipe de auditoria identificou diversas oportunidades de melhoria, acima referidas, especialmente em relação ao aprimoramento do planejamento e da regulação setorial, da observação da modicidade tarifária no sistema, do uso racional dos recursos já implantados ou em

implantação, da compatibilização entre as fontes geradoras planejadas e as em implantação, e da necessidade de o governo estabelecer diretrizes para o mercado de gás natural.

52. Entendo que o presente trabalho de auditoria e suas conclusões em muito contribuirão para os ajustes que ainda se fazem necessários para garantir de forma eficiente e sustentável a segurança energética do País.

53. Estando conclusos os autos em meu gabinete, a equipe de auditoria encaminhou atualização de algumas informações contidas no relatório. Determinei a juntada dessas atualizações aos autos (fls. 758 a 760).

Feitos esses registros e anuindo ao encaminhamento apresentado pela Unidade Técnica, procedidas algumas adequações, manifesto-me por que o Tribunal aprove o Acórdão que ora submeto à deliberação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 26 de maio de 2010.

AUGUSTO SHERMAN CAVALCANTI
Relator

GRUPO I - CLASSE V – Plenário
TC-021.247/2008-5. Apensos: TC-021.152/2008-0 e TC-021.246/2008-8.
Natureza: Relatório de Auditoria – Temas de Maior Significância – Segurança Energética.
Unidades: Ministério de Minas e Energia (vinculador); Empresa de Pesquisa Energética - MME; Agência Nacional de Energia Elétrica - MME .

DECLARAÇÃO DE VOTO

A presente auditoria operacional merece destaque em razão da relevância de seu objeto, inserido entre os Temas de Maior Significância selecionados por este tribunal para o exercício de 2008.

2. Intimamente relacionada ao desenvolvimento econômico e social do país, o tema Segurança Energética deve ser alvo de constante atenção dos órgãos e entidades públicos a ele relacionados, entre os quais o próprio Tribunal de Contas da União, cuja contribuição se evidencia nas propostas de aprimoramento formuladas no presente trabalho.

3. Entre os achados de auditoria apontados nos autos, preocupa-me em especial o acentuado crescimento da geração de energia por meio de termelétricas, principalmente daquelas movidas a óleo combustível, apesar de tais geradoras produzirem energia a alto custo e provocarem impactos ambientais de monta considerável em razão da emissão de gases e partículas poluentes.

4. Compartilho integralmente o entendimento defendido pelo eminente relator, ministro substituto Augusto Sherman Cavalcanti, no sentido de que, dispondo o Brasil de enorme potencial hidráulico a ser ainda aproveitado na geração de energia hidrelétrica barata, mostra-se desarrazoado suprir o necessário acréscimo de demanda com energia termelétrica mais cara e de alto nível de poluição.

5. Nessa linha de raciocínio, por considero pertinentes as determinações e recomendações constantes da minuta de acórdão elaborada pelo relator, acolho-a na íntegra.

Sala das Sessões, em 26 de maio de 2010.

AROLDO CEDRAZ
Relator

ACÓRDÃO Nº 1196/2010 - TCU – Plenário

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

1. Processo TC-021.247/2008-5

2. Grupo: I – Classe: V – Assunto: Relatório de Auditoria Operacional.

3. Responsáveis: Edison Lobão (Ministro do MME), Carlos Minc Baumfeld (Ministro do MMA), Maurício Tiomno Tolmasquim (Presidente da EPE), Nelson Hubner (Diretor da Aneel), Jerson Kelman (ex-Diretor-Geral da Aneel), José Sérgio Gabrielli de Azevedo (Presidente da Petrobras), Luciano Galvão Coutinho (Presidente do BNDES), José Antonio Muniz Lopes (Presidente da Eletrobrás), Albert Cordeiro Geber de Melo (Diretor do Cepel), Othon Luiz Pinheiro da Silva (Diretor-Presidente da Eletronuclear), Haroldo Lima (Diretor-Presidente da ANP), Roberto Messias Franco (Presidente do Ibama), Odair Dias Gonçalves (Presidente Cnen).

4. Unidades: Ministério de Minas e Energia (MME), Ministério de Meio Ambiente (MMA), Empresa de Pesquisa Energética (EPE), Agência Nacional de Energia Elétrica (Aneel), Casa Civil da Presidência da República, Petróleo Brasileiro S.A. (Petrobras), Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES), Centrais Elétricas Brasileiras S.A. (Eletrobrás), Centro de Pesquisas de Energia Elétrica (Cepel), Eletrobrás Termonuclear S.A. (Eletronuclear), Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis (ANP), Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis (Ibama), Comissão Nacional de Energia Nuclear (Cnen).

5. Relator: Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidades técnicas: Segecex, Sefid, 1ª Secex, 5ª Secex, Secex/MT, Secex/AM, Secex/RJ, Secob, Seprog, Semag e Arint.

8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de relatório de auditoria operacional, classificada como Tema de Maior Relevância - TMS, que teve por objetivo avaliar a Segurança Energética do País, ou seja, as possibilidades de desequilíbrio entre a oferta e a demanda de energia elétrica entre os anos de 2009 e 2016, possibilidades essas que poderiam comprometer a qualidade, continuidade e modicidade tarifária do suprimento de energia, e, ainda, avaliar a utilização racional dos recursos e o pleno atendimento à legislação e metas ambientais,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de Plenário, com fundamento nos arts. 1º, inciso I, da Lei 8.443/92, e 276 do Regimento Interno, em:

9.1. Determinar:

9.1.1. ao Ministério de Minas e Energia (MME), que informe a este Tribunal, no prazo de 90 dias:

9.1.1.1. em conjunto com a Empresa de Pesquisa Energética (EPE), que, considerando os resultados dos 4º, 5º, 6º e 7º Leilões de Energia Nova realizados em 2007 e 2008, se o Índice de Custo Benefício (ICB) ou outras variáveis utilizadas para parametrizar a expansão do sistema estão trazendo distorções para a matriz de geração elétrica em implantação quanto:

9.1.1.1.1. ao planejado no que tange aos parâmetros de ótimo econômico (menores custos para o Sistema) e de ótimo ambiental (incluindo análise acerca da sustentabilidade ambiental da expansão da participação de usinas termelétricas a óleo combustível);

9.1.1.1.2. à diversificação da matriz (exploração das características de cada fonte); e

9.1.1.1.3. ao ótimo de segurança energética (aptidão das usinas termelétricas a óleo combustível para geração de energia no longo prazo, considerando a logística para eventual suprimento em larga escala e a compatibilidade do custo de geração com a modicidade tarifária);

9.1.1.2. em conjunto com a EPE e a Agência Nacional de Energia Elétrica (Aneel), se o custo da energia de reserva, nos patamares atingidos nos últimos leilões, são compatíveis com a segurança que

proporcionam ao sistema interligado, bem como se tais custos são isonomicamente arcados por todos os agentes, incluídos consumidores livres e cativos, que se beneficiam dessa segurança;

9.1.1.3. as ações que estão sendo adotadas, e respectivo cronograma até conclusão, em preparação para o vindouro vencimento (a partir de 2015) das concessões de geração, distribuição e transmissão, particularmente quanto ao desenvolvimento de estudos pertinentes sob o enfoque jurídico, econômico-financeiro, risco de descontinuidade, necessidade de repotenciação de usinas hidrelétricas, entre outros;

9.1.1.4. as ações que estão sendo adotadas, e respectivo cronograma até conclusão, em preparação para o vencimento dos contratos de energia (a partir de 2012), particularmente quanto ao percentual de energia de menor custo (em razão de já ter ocorrido a depreciação das hidrelétricas, por exemplo) a ser destinado para o mercado cativo;

9.1.1.5. os estudos técnicos previstos na Resolução 08/2007 do Conselho Nacional de Política Energética (CNPE), art. 2º, parágrafo único, que embasaram a decisão do Comitê para despacho fora da ordem de mérito no período 2007/2008;

9.1.2. à Agência Nacional de Energia Elétrica (Aneel) que informe ao Tribunal, no prazo de 30 dias, os cronogramas de desenvolvimento dos trabalhos e resultados relativos a:

9.1.2.1. estudos de definição da curva do custo do déficit de energia;

9.1.2.2. nova implementação da metodologia de planejamento da operação energética de médio prazo, aí incluídos os cronogramas de eventual licitação;

9.1.2.3. providências em andamento, ou que serão adotadas, no sentido de assegurar, após 2011, o suprimento de gás natural para as usinas termelétricas contempladas no termo de compromisso firmado com a Petrobrás;

9.1.3. à Empresa de Pesquisa Energética (EPE) que informe ao TCU, no prazo de 90 dias, as ações e respectivos cronogramas relativos à implantação de sistema informatizado apto a gerenciar dados de usinas geradoras de energia utilizados pelos diversos entes estatais nos processos de planejamento, gestão e operação do setor elétrico;

9.1.4. ao Ministério das Minas e Energia (MME), na qualidade de presidente do Comitê de Monitoramento do Setor Elétrico (CMSE), que, em observação ao Princípio da Transparência da Administração Pública e à Lei 9.784/1999, art. 2º e 50, dê pública divulgação às atas das reuniões do CMSE – no prazo de 30 dias as atas referentes às reuniões já ocorridas, e tempestivamente as relativas às próximas reuniões;

9.2. Recomendar:

9.2.1. ao Ministério de Minas e Energia (MME) que:

9.2.1.2. vincule a decisão acerca dos percentuais de energia destinados ao mercado cativo e/ou livre a critérios e metodologias embasados em estudos técnicos que os suportem;

9.2.1.3. em conjunto com a EPE, publique os planos decenais de expansão tempestivamente no início do seu período de vigência;

9.2.1.4. na qualidade de presidente do Conselho Nacional de Política Energética (CNPE), garanta a atuação desse Conselho na formulação efetiva das políticas governamentais para o gás natural no Brasil, notadamente no que se refere: a) à promoção da competitividade entre os agentes dessa indústria; b) a sua integração com o setor elétrico e explicitando diretrizes para utilização ótima desse recurso energético;

9.2.1.5. em conjunto com a EPE, considerando a necessidade de otimização do potencial hidrelétrico, bem como o cenário de vencimento das concessões, desde já elaborem estudos mais consistentes, que possam estimular novos investimentos em repotenciação e modernização em hidrelétricas, inclusive argumentando sobre as vantagens ambientais em relação à implantação de novos empreendimentos;

9.2.1.6. assegure, nos acordos de intercâmbio de energia com países vizinhos, celebrados por instrumentos contratuais diversos, a inclusão de cláusulas que estabeleçam sanções efetivas no caso de descumprimento das partes;

9.2.2. à Empresa de Pesquisa Energética (EPE) que:

9.2.2.1. avalie os indícios de aumento de vazões em bacias hidrográficas de grande potencial de geração de energia, como é o caso da bacia do rio Paraná, e analise a conveniência de inaugurar novas linhas de pesquisas visando à aplicação dos resultados das mudanças climáticas em possíveis ações de repotenciação e modernização de usinas hidrelétricas;

9.2.2.2. em novas simulações para cálculo dos benefícios de repotenciação e modernização de usinas hidrelétricas, ratifique ou reveja o rendimento máximo teórico para o conjunto turbina-gerador, de forma a justificar o índice adotado ou torná-lo mais próximo à realidade da evolução tecnológica;

9.2.2.3. em articulação com o Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Renováveis (Ibama), desenvolva metodologia para quantificar comparativamente os custos e os benefícios econômicos e ambientais de ações de repotenciação e modernização de hidrelétricas existentes e do porte ótimo dos reservatórios em hidrelétricas a serem construídas;

9.2.2.4. elabore e encaminhe ao Tribunal, no prazo de 90 dias, estudos que determinem os níveis ótimos de margem entre capacidade de geração assegurada, capacidade de geração média e demanda (carga), em relação ao custo de manutenção dessas margens;

9.2.3. à Agência Nacional de Energia Elétrica (Aneel) que:

9.2.3.1. exija, em suas fiscalizações periódicas, a informatização/digitalização e a atualização dos documentos de engenharia das usinas hidrelétricas;

9.2.3.2. ajuste a Resolução 166/2005, de forma a tornar o rateio do encargo Pesquisa e Desenvolvimento (P&D) proporcional ao consumo de energia - forma selo;

9.2.3.3. aprimore a regulação setorial no que se refere à pública divulgação dos aumentos dos encargos setoriais, em especial em relação aos custos associados à segurança do sistema (sinal de preço defasado);

9.2.4. à Casa Civil da Presidência da República que, na qualidade de responsável pela articulação interinstitucional, acompanhe a implementação das recomendações e determinações constantes deste Acórdão;

9.3. determinar à Sefid que monitore a implementação das determinações e recomendações acima delineadas;

9.4. dar ciência deste Acórdão, acompanhado das peças que o fundamentam, à Casa Civil da Presidência da República, ao Ministério de Minas e Energia (MME), ao Ministério do Meio Ambiente (MMA), à Agência Nacional de Energia Elétrica (Aneel), à Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis (ANP), à Empresa de Pesquisa Energética (EPE), à Petróleo Brasileiro S.A. (Petrobras), ao Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES), às Centrais Elétricas Brasileiras S.A. (Eletrobrás), ao Centro de Pesquisas de Energia Elétrica (Cepel), à Eletrobrás Termonuclear S.A. (Eletronuclear), ao Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis (Ibama), à Comissão Nacional de Energia Nuclear (Cnen), às Comissões da Câmara dos Deputados de (a) Minas e Energia, (b) Fiscalização Financeira e Controle; (c) Meio Ambiente e Desenvolvimento Sustentável, e (d) Defesa do Consumidor; às Comissões do Senado Federal de (a) Meio Ambiente, Defesa do Consumidor e Fiscalização e Controle e (b) Serviços de Infraestrutura; e à 3ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1196-17/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti (Relator).
13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
UBIRATAN AGUIAR
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
AUGUSTO SHERMAN CAVALCANTI
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO II – CLASSE VII – Plenário
TC-006.711/2007-7 (com 1 volume e 3 anexos)
Natureza: Representação
Unidade: Comando da 12ª Região Militar – CE/MD
Interessada: Secex/RO
Advogados constituídos nos autos: Adelino Silva Neto, OAB/DF 12.166; Danielle Ferreira Gliemo, OAB/DF 19.293; Denise Guedes Santiago, OAB/DF 23.462; Juliana Brasil Ponte Guimarães Coury, OAB/DF 18.243; Luiz Antônio Muniz Machado, OAB/DF 750-A; Noeli Andrade Moreira, OAB/MG 62.050.

SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO DE UNIDADE TÉCNICA. POSSÍVEIS IRREGULARIDADES EM PROCESSO DE ALIENAÇÃO DE IMÓVEL MEDIANTE PERMUTA. REVOGAÇÃO DO CERTAME LICITATÓRIO. DESMEMBRAMENTO DO IMÓVEL, COM TRANSFERÊNCIA DE PARCELA DELE A OUTRO ÓRGÃO DA UNIÃO E ALIENAÇÃO DO RESTANTE A GOVERNO ESTADUAL. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES NA TRANSAÇÃO. DETERMINAÇÕES. RECOMENDAÇÕES. ARQUIVAMENTO.

RELATÓRIO

Trata-se de Representação ofertada pela Secex/RO (fls. 15/9), com fundamento no inc. VI do art. 237 do Regimento Interno desta Casa, a partir do conhecimento de notícias constantes de documento anônimo (fl. 1) dando conta de possíveis irregularidades na alienação, por parte do Comando da 12ª Região Militar, do domínio pleno do imóvel com área de 25.181,98 m², constituído de terreno, sem benfeitorias, situado na Av. Presidente Dutra, fundos com a Av. Farquar, entre a Av. Calama e a Rua José Camacho – Bairro Olaria, em Porto Velho/RO, conhecido como "Flor do Maracujá II".

2. Segundo a unidade técnica, haveria indicativos da existência das seguintes falhas, na Concorrência Pública 01/2006-12ª RM, realizada pelo Comando da 12ª Região Militar, com o objetivo de alienar, por permuta, terreno sem benfeitoria localizado em Porto Velho/RO:

a) redução do capital mínimo exigido dos licitantes sem que tenha sido reaberto o prazo para apresentação de propostas, contrariando o art. 21, § 4º, da Lei 8.666/93;

b) previsão de participação de pessoas físicas no certame, sem que tenha sido esclarecida a forma em que essas deverão comprovar o requisito de capital mínimo;

c) possível subavaliação do imóvel licitado;

d) possível falta de estudos técnicos a respeito da possibilidade de parcelamento do solo do imóvel objeto da alienação, o que poderia ser mais vantajoso para a Administração.

3. Diante desse quadro, a Secex/RO, em instrução inicial (fls. 15/20), propôs a suspensão cautelar do certame em tela, até que esclarecidos os pontos questionados.

4. Vindo os autos a meu Gabinete, no entanto, em função de não considerar ainda presentes elementos suficientes para a adoção de tal medida *inaudita altera parte*, determinei, preliminarmente, as oitivas dos responsáveis, a fim de que se pronunciassem sobre os fatos apontados, assim como encaminhassem a documentação técnica que deu suporte ao certame licitatório (fls. 21/2).

5. A partir da promoção de tais medidas, ao acompanhar as conclusões da unidade técnica, a respeito da existência de indícios consistentes de que se haveria adotado avaliação de preço desvantajosa para o terreno a ser permutado e diante da informação de que a licitação em tela ainda não se concluíra, entendi presentes os requisitos para a adoção de medida *ad cautelam*. À vista disso e por também entender presente a necessidade de esclarecimento acerca de outros aspectos do certame licitatório, proferi o Voto (fls. 92/5) que findou por fundamentar o Acórdão 774/2007 – TCU – Plenário (fls. 96/7), em que este Tribunal, ao conhecer da Representação, deliberou por:

"9.2. com fundamento no art. 71, inciso IX, da Constituição Federal, no art. 45 da Lei 8.443/92 e no art. 276 do Regimento Interno do TCU, determinar, cautelarmente, ao Comando Militar da Amazônia/12ª Região Militar que adote providências com vistas a suspender a Concorrência Pública 01/2006 - 12ª RM até que o Tribunal delibere definitivamente sobre a matéria;

9.3. com fundamento no art. 101 da Lei 8.443/92, requisitar os serviços técnicos especializados da Caixa Econômica Federal localizada no Estado de Rondônia com a finalidade de que, no prazo de trinta dias a contar da ciência, efetue a avaliação do imóvel situado na Avenida Presidente Dutra, fundos com a Avenida Farquar, trecho entre a Avenida Calama e a Rua José Camacho, em Porto Velho, conhecido como 'Flor do Maracujá II', com inclusão de item específico, em separado, para avaliação na hipótese de parcelamento do referido terreno, considerando o número de parcelas que, nos termos dos limites da lei, possa resultar na maior vantagem econômica para a Administração;

9.4. enviar à unidade competente da Caixa Econômica Federal localizada no Estado de Rondônia cópia dos documentos de fls. 35/36 e 43 para subsidiar a avaliação referida no item precedente;

9.5. dar conhecimento deste Acórdão, com a urgência que o caso requer, aos responsáveis;

9.6. determinar à Secex/RO que:

9.6.1. promova as diligências propostas na instrução de fls. 81/82 do processo;

9.6.2. aprofunde o exame sobre a possibilidade de parcelamento do terreno, verificando, entre outros aspectos cabíveis, a existência de eventuais impedimentos de ordem legal ou regulamentar ao procedimento;

9.6.3. avalie o custo das unidades habitacionais, objeto do certame;

9.6.4. diligencie aos responsáveis, solicitando:

9.6.4.1. esclarecimentos acerca dos motivos que levaram à opção pela realização de um só certame, com alienação do terreno mediante a permuta pela construção de unidades habitacionais (Concorrência Pública 01/2006 - 12ª RM), em vez de duas licitações distintas;

9.6.4.2. as justificativas para a adoção do critério de julgamento constante do item 9.2. do edital da Concorrência Pública 01/2006 - 12ª RM;

9.6.4.3. os orçamentos do terreno e das unidades habitacionais que embasaram o edital do certame."

6. Em atendimento à determinação constante do item 9.3 do Acórdão 774/2006, a Caixa Econômica Federal encaminhou laudo de avaliação, em que o valor venal do imóvel em tela foi estimado em R$ 3.200.000,00, consoante documentos acostados às fls. 24/101 do anexo 1, classificando-o, ainda, como de liquidez "média" (fls. 24, anexo 1). A Caixa, no entanto, deixou de

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

pronunciar-se acerca da opção mais vantajosa em termos de parcelamento, embora haja acrescentado o argumento de que nem sempre tal providência resultará na obtenção de maior valor de revenda (vide fls. 102, anexo 1).

7. Enquanto ainda em andamento a promoção das demais diligências, o Comandante da 12ª Região Militar, por intermédio do ofício 548 Div Jur/12, de 8/8/2007 (fls. 134/5), comunicou à Secex/RO o surgimento de fato novo, a saber, "o interesse demonstrado pela Assembléia Legislativa do Estado de Rondônia em adquirir o imóvel Flor do Maracujá II, para construção de sua nova sede, dispondo-se a considerar seu valor atualizado, após a nova avaliação determinada em diligência desse Tribunal". Em função disso, inquiriu sobre a possibilidade da operação referida, ao mesmo tempo em que solicitou "orientação... quanto à viabilidade da revogação do certame licitatório sob análise desse Tribunal, considerando-se a supremacia do interesse público sobre o particular".

8. Em resposta, o titular da Secex/RO, por meio do ofício 349/2007/Secex/RO/Dv, de 27/8/2007 (fls. 136), informou que, em princípio, não haveria objeção à transação proposta, "haja vista a expectativa de transferência do imóvel para outro Poder Público e o afastamento da questão relativa ao subfaturamento". Não obstante, para que ocorresse a perda de objeto desta representação, seria necessário que a 12ª Região Militar promovesse a revogação da licitação anterior, destinada à alienação do terreno em questão. Importante enfatizar, no entanto, que tais orientações trataram de aspectos ainda não apreciados por este Tribunal, não refletindo, portanto, o posicionamento desta Casa sobre tais matérias e devendo ser consideradas, apenas, como manifestações da opinião do Secretário de Controle Externo.

9. Via ofício 728 Div Jur/12, de 2/10/2007 (fls. 140), o Comando da 12ª Região Militar comunicou à Secex/RO a revogação da Concorrência Pública 1/2006-12ª RM, "por motivo de interesse público, considerando que o valor apurado na avaliação do imóvel à época da abertura do certame encontra-se atualmente significativamente defasado, implicando o seu prosseguimento evidente prejuízo para a União/Exército Brasileiro", comunicação essa que se fez acompanhar de cópia da publicação de tal ato no Diário Oficial da União (fls. 141).

10. Consta dos autos, em seguida, cópia do processo 05310.001431/2007-98, do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão (vide fls. 179/92), atinente à construção do denominado "Centro Administrativo Federal". Segundo consta daquele procedimento, considerando os gastos anualmente incorridos pela União com locação de imóveis em Porto Velho/RO, da ordem de R$ 800.000,00, representantes da Controladoria-Geral da União, Tribunal de Contas da União, Ministério Público Federal, Ministério Público do Trabalho, Procuradoria Geral da União, Procuradoria Geral Federal, Procuradoria da Fazenda Nacional e a Gerência Regional de Patrimônio da União no Estado de Rondônia acordaram em propor a construção e implantação de edificação que venha a atender a esses órgãos, consignando seu entendimento de que o local que melhor atenderia ao propósito seria a "área denominada de Flor do Maracujá, situada entre as Avenidas Calama, Farquar, Presidente Dutra e Rua José Camacho, que se encontra sob a jurisdição do Exército". Em virtude desse entendimento, o Gerente Regional do Patrimônio da União no Estado de Rondônia, por meio do ofício 700/2007/GAB/GRPU/RO, de 8/10/2007 (fls. 193), oficiou o Comandante da 12ª Região Militar para que mandasse "suspender tratativas que venham a culminar em transferência do referido imóvel, em função de interesse público federal sobre a área".

11. Logo a seguir, consta cópia de página da Internet, na qual é exibida a Portaria 810, de 5/11/2007 (fls. 199), supostamente publicada no Diário Oficial da União de 8/11/2007, em que o Comandante do Exército "autoriza a alienação do domínio pleno ao Estado de Rondônia, por intermédio de sua Assembléia Legislativa, do imóvel cadastrado sob o nº RO 12-0061 (Flor do Maracujá II), com área de 25.181,98 m² (vinte e cinco mil cento e oitenta e um vírgula noventa e oito metros quadrados), situado entre a Rua José Camacho e as Avenidas Calama, Presidente Dutra e Farquar, no Bairro Olaria, em Porto Velho-RO".

12. Considerando a oposição entre os dois atos, a Secex/RO, por meio do ofício 1695/2007-TCU/Secex/RO, de 13/11/2007 (fls. 210), promoveu diligência junto ao Comando da 12ª Região

Militar, no sentido de que informasse a destinação efetiva do imóvel em questão, bem como se aquele Comando havia tomado ciência do ofício 700/2007/GAB/GRPU/RO, da Gerência Regional de Patrimônio da União em Rondônia, datado de 8/10/2007, anterior, portanto, à Portaria 810, de 5/11/2007, do Comando do Exército, que autoriza a alienação do bem em questão à Assembléia Legislativa do Estado de Rondônia.

13. Em atenção à medida saneadora promovida, o Comandante da 12ª RM, por meio do ofício 117/SPR/12.4, de 21/11/2007, informou que (fls. 212):

"a. este Comando tomou ciência, em 10 de outubro de 2007, do teor do Ofício 700/2007/GAB/GRPU/RO, de 8 de outubro de 2007, encaminhando o referido expediente à Diretoria de Patrimônio do Exército (Brasília – DF) para conhecimento e as providências julgadas cabíveis por parte do Comando da Força;

b. quanto à destinação efetiva, o imóvel em tela é vocacionado à atividade militar e, visando a atender as necessidades do Exército, foi incluído no Plano de Alienação de Bens Imóveis (PABI), a fim de auferir recursos para aplicação na construção de Próprios Nacionais Residenciais (PNR) na Guarnição Federal de Porto Velho, no intuito de minimizar o déficit de moradia para militares da Força nessa localidade, devidamente amparado no disposto no parágrafo único do art. 2º da Lei 5.651, de 11 de dezembro de 1970.

3. Face ao exposto e à luz dos princípios fundamentais da Administração Pública, informo a V. Sa. Que, considerando a conveniência e oportunidade para a Administração Militar, o adiantado das tratativas com as autoridades legislativas desse Estado e o valor oferecido pelo imóvel, o Comando do Exército, usando das prerrogativas concedidas pela sei supracitada, decidiu autorizar a alienação em favor da Assembléia Legislativa, conforme Portaria 810, de 5 de novembro de 2007."

14. Em novo pronunciamento sobre o feito (fls. 218/24), a Secex/RO argumentou, em síntese, que a autoridade conferida pela Lei 5.651, de 11/12/1970, para que o então Ministério do Exército pudesse autorizar a venda ou permuta de bens imóveis da União sob sua jurisdição, haveria sido tacitamente revogada pela Lei 9.636, de 15/5/1998, segundo a qual, no *caput* de seu art. 23, a alienação de bens imóveis da União "dependerá de autorização, mediante ato do Presidente da República, e será sempre precedida de parecer da SPU quanto à sua oportunidade e conveniência". A seu ver, portanto, a transação entre o Comando do Exército e a Assembléia Legislativa do Estado de Rondônia careceria de elemento essencial e não poderia prosseguir.

15. No entendimento do órgão instrutivo, sua conclusão acerca da prevalência do disposto no art. 23 da Lei 9.636/1998 sobre a Lei 5.651/1970 constituiria a fumaça do bom direito, enquanto a iminente intenção do Comando da 12ª Região Militar em alienar o bem, mesmo sem a autorização que se entende necessária, o perigo na demora. Considerou a unidade técnica, então, que estariam presentes os requisitos para adoção de nova medida acautelatória, com vistas a suspender o curso de tal transação. A oitiva prévia daquela organização militar seria desnecessária, em função do posicionamento por ela já manifestado, em resposta à diligência, pela "vigência e aplicabilidade da Lei 5.651, de 1970" (fls. 223).

16. Vindo os autos a meu Gabinete, ponderei, antes de mais nada, estranhar o fato de a reunião, em que se deliberou pela destinação do imóvel reconhecidamente "sob a jurisdição do Exército" para a construção do "Centro Administrativo Federal", haver sido realizada sem a participação de representante algum daquela Força (vide ata às fls. 189/90). Argumentei, ainda, que tal circunstância poderia haver contribuído significativamente para a persistência do conflito então relatado pelo órgão instrutivo.

17. Mesmo sem adentrar à análise acerca da possível revogação tácita de norma legal, tarefa que, a meu ver, dificilmente se compatibilizaria com o exame não exauriente possível em sede de medidas *ad cautelam*, constatei que a própria Divisão Jurídica do Comando da 12ª RM, ao emitir o parecer Div Jur/12ª RM 426 – 2007, sobre o negócio então a ser formalizado entre a União Federal, por intermédio do Comando do Exército, e o Estado de Rondônia, por meio da Assembléia Legislativa daquele estado, reconheceu como obrigatória, para tal transação, a observância do disposto no art. 23 da Lei 9.636/1998 (vide item 5.3, fls. 216). Verifiquei, ainda, que tal parecer foi objeto de aprovação pelo próprio Comandante da 12ª RM (vide fls. 217).

18. Ressaltei, ademais, que as divergências entre a GRPU/RO e o Comando da 12ª RM sinalizavam confronto dentro do mesmo ente, a União, cujo melhor interesse deve ser perseguido por ambos, vez que submetidos à observância do princípio da indisponibilidade do interesse público. A situação, portanto, efetivamente necessitava ser mais bem elucidada e o *fumus boni iuris*, ainda que não decorresse da eventual revogação da Lei 5.651/1970 pela Lei 9.636/1998, poderia vir a caracterizar-se caso demonstrado que a transação não se submetia integralmente às disposições legais vigentes.

19. Tendo em conta a anterioridade, em relação ao parecer Div Jur/12ª RM 426 – 2007, datado de 6/11/2007, do ofício da GRPU/RO ao Comando da 12ª RM comunicando o interesse da União na manutenção do domínio do imóvel conhecido como "Flor do Maracujá II", datado de 8/10/2007, considerei difícil que a Secretaria de Patrimônio da União já houvesse emitido parecer em prol da "oportunidade e conveniência" da transação. A continuidade do procedimento dependeria, portanto, da obtenção de elemento essencial e, tendo em vista o reconhecimento de tal circunstância em documento aprovado pelo próprio Comandante da 12ª Região Militar, considerei que a efetiva concretização do negócio já se encontraria suspensa. A princípio, por conseguinte, o *periculum in mora*, segundo requisito para fundamentar a adoção de medida acautelatória, ainda não se encontraria configurado.

20. Sem, no entanto, descartar a possibilidade futura de adoção de medida acautelatória, determinei, por intermédio do Despacho às fls. 226/30, a restituição dos autos à Secex/RO, a fim de que fosse realizada a oitiva prévia do Comando da 12ª Região Militar, para que, no prazo de cinco dias úteis, se manifestasse sobre as questões levantadas acerca da regularidade do procedimento de alienação, para a Assembléia Legislativa do Estado de Rondônia, do domínio do imóvel conhecido como "Flor do Maracujá II", tendo em vista o interesse da União manifestado por meio do ofício 700/2007/GAB/GRPU/RO, de 8/10/2007, carreando, na oportunidade, os elementos que entendesse necessários ao julgamento deste feito, devendo pronunciar-se, em especial, quanto a se o procedimento atinente à transação referida observou o disposto no art. 23 da Lei 9.636/1998, reconhecido como obrigatório pelo item 5.3 do Parecer Div Jur/12ª RM nº 426 – 2007 (vide fls. 216), parecer esse aprovado por aquele Comando (vide fls. 217), devendo, caso contrário, apresentar as justificativas para tanto.

21. Considero necessário destacar meu entendimento no sentido de que a adoção da nova cautelar, a respeito da nova modalidade de alienação escolhida pelo Comando da 12ª RM, consoante proposta da Secex/RO, embora não haja sido deferida *inaudita altera parte*, teve o seu procedimento iniciado, consoante se depreende da leitura do *caput* do art. 276 do Regimento Interno desta Casa:

"art. 276. O Plenário, o relator, ou, na hipótese do art. 28, inciso XVI, o Presidente, em caso de urgência, de fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio ou de risco de ineficácia da decisão de mérito, poderá, de ofício ou mediante provocação, adotar medida cautelar, com ou sem a prévia oitiva da parte, determinando, entre outras providências, a suspensão do ato ou do procedimento impugnado, até que o Tribunal decida sobre o mérito da questão suscitada, nos termos do art. 45 da Lei 8.443, de 1992." (destaque não constante do original).

22. Ou seja, com a determinação para a oitiva do Comando da 12ª RM, o procedimento com vistas à adoção, ou não, de nova medida *ad cautelam* nestes autos já se havia iniciado. O quadro,

portanto, já tornava, no mínimo, desaconselhável qualquer providência tendente à finalização do negócio sob questionamento, tendo em vista a possibilidade, já alertada por intermédio da promoção da oitiva, de o Tribunal vir a adotar medida contrária ao seu prosseguimento. Além disso, tendo em vista o disposto no art. 219 do Código de Processo Civil, de aplicação subsidiária ao processo desta Corte, a chamada ao processo torna litigioso o objeto da causa, deixando clara, portanto, a vedação da prática de atos que venham a alterar o *status quo* verificado quando da interpelação da parte.

23. A oitiva do Comando da 12ª Região Militar, na pessoa de seu Comandante, General-de-Divisão Ítalo Fortes Avena, foi promovida por intermédio do ofício 1785/2007 – TCU/Secex/RO, de 14/12/2007 (fls. 234), entregue em 28/12/2007 (vide AR às fls. 238). Digno de se ressaltar, ainda, o aspecto de o Secretário da Secex/RO já haver, em data anterior, por intermédio do ofício 470/2007 – Secex/RO/Dv, de 4/12/2007 (vide cópia às fls. 235 e AR respectivo às fls. 236), tomado a iniciativa de informar aquele oficial general a respeito da apresentação de proposta no sentido da "prolação de medida cautelar impeditiva da continuidade da referida alienação à Assembléia Legislativa do Estado de Rondônia", em função do entendimento de "não restar esclarecida a questão da competência para decidir sobre a referida alienação, qual seja, a competência do Comando do Exército ou da Secretaria de Patrimônio da União".

24. Inobstante tal circunstância, tomei conhecimento, por intermédio do ofício 233 – SCCR/D Aud, de 19/8/2008 (fls. 297), da parte do Diretor de Auditoria do Comando do Exército, de que o terreno conhecido como "Flor do Maracujá II", objeto desta representação, não mais se encontraria jurisdicionado àquela Força Terrestre, tendo em vista a concretização de sua alienação para a Assembléia Legislativa do Estado de Rondônia. O expediente em questão se fez acompanhar de cópia do Contrato de Promessa de Compra e Venda, formalizado, desde 13/5/2008, entre a União Federal e o Estado de Rondônia, tendo como intervenientes o Comando do Exército e a Assembléia Legislativa do Estado de Rondônia (fls. 298/303). Por intermédio de tal instrumento, ficou acertado que, da área total de 25.181,98 m², a fração de 21.017,68 m² seria alienada para o Estado de Rondônia mediante o pagamento da soma de R$ 2.750.000,00 (dois milhões, setecentos e cinquenta mil reais), valor que se afirma corresponder à avaliação, para o imóvel, realizada pela Caixa Econômica Federal. A cópia de Guia de Recolhimento, também acostada (fls. 307), dá conta de que tal pagamento já ocorreu. A transação, portanto, parecia já se haver aperfeiçoado por completo.

25. Ou seja, verifiquei que os gestores do Exército à frente do processo de alienação do imóvel em questão efetivamente continuaram a dar sequência à negociação sobre a qual já pairava procedimento cautelar instaurado por este Tribunal, procedimento esse de que comprovadamente tinham conhecimento. Conscientemente haveriam levado a cabo, portanto, transação que poderia vir a ser, posteriormente, objeto até mesmo de nulidade, caso nela se comprovasse a presença de irregularidade grave, com os eventuais prejuízos daí decorrentes. Considerei, assim, que os gestores militares em questão, ao procederem da forma referida, submeteram a Administração Pública Federal a riscos completamente desnecessários.

26. Concluí, portanto, que a situação demandava a promoção de audiência, em relação à concretização da transação referida, haja vista a configuração de condutas passíveis de apenação nos termos do art. 58 da Lei 8.443/92. No caso, tendo por base os elementos de que até então se dispunha, entendi que deveria ser chamado a apresentar razões de justificativa a respeito da matéria o Comandante da 17ª Brigada de Infantaria de Selva, General-de-Brigada Luiz Alberto Margins Bringel, em função de haver firmado o Contrato de Promessa de Compra e Venda por meio do qual se formalizou o negócio (vide fls. 302).

27. Determinei que deveria, também, ser promovida diligência junto ao Diretor de Auditoria do Comando do Exército, a fim de que esclarecesse se tinha conhecimento do prosseguimento das tratativas com vistas à final concretização da alienação do imóvel em tela, devendo, caso afirmativo,

informar se, à época, alertou o Comando da 12ª RM acerca da inadequação de tal conduta, presente o procedimento cautelar em andamento nestes autos.

28. Com vistas, então, à adoção das medidas indicadas nos dois parágrafos precedentes, por meio do Despacho às fls. 308/11, restituí os autos à Secex/RO, determinando que a subsequente nova instrução devesse se manifestar também, em especial, em relação à avaliação conferida ao imóvel para a concretização final da transação, em 13/5/2008 (fls. 300), em comparação com o laudo de avaliação da Caixa Econômica Federal juntado aos autos, que data de 15/6/2007 (fls. 24/53, anexo 1), autorizando aquela unidade técnica a, para tanto, realizar as diligências consideradas necessárias.

29. Em nova atuação, a Secex/RO elaborou a instrução constante às fls. 321/32, que passo a transcrever, com os eventuais ajustes de forma julgados pertinentes:

"Cuida-se de Representação com duplo objetivo. Em relação ao primeiro, foram abordadas possíveis irregularidades na Concorrência Pública 01/2006 – 12ª RM, constantes de documentação encaminhada a esta unidade. Aludido certame visava à alienação, por permuta, do domínio pleno de imóvel sito na Avenida Presidente Dutra, fundos com a Avenida Farquar, trecho entre a Avenida Calama e a Rua José Camacho, em Porto Velho, por unidades habitacionais a construir. Quanto ao segundo objeto, esse decorreu de possível conflito entre o interesse do Comando do Exército na alienação do imóvel acima referido, conhecido como 'Flor do Maracujá II', à Assembléia Legislativa do Estado de Rondônia, e a destinação do mesmo para servir como sede das unidades locais de atuação jurídica, fiscalização, auditoria e controle sediadas no estado, chamado 'Centro Administrativo Federal', e, por decorrência, da aplicação, ou não, do art. 23 da Lei 9.636, de 1998, em contraste ao entabulado pela Lei 5.651, de 1970.

Incumbe salientar que o imóvel, no aspecto atinente ao primeiro objeto, encontra-se, no momento, sob o efeito de medida cautelar suspensiva de certame licitatório destinado à alienação a terceiro *ex vi* do Acórdão 774, adotado na sessão Plenária de 2/5/2007 (fls. 87/97, v.p.). Conforme o documento de fl. 141, v.p., o Comando da 12ª Região Militar revogou o certame.

Mais adiante, em 13/5/2008, foi pactuado, entre a União Federal e o Estado de Rondônia, com a interveniência do Comando do Exército e da Assembléia Legislativa do Estado de Rondônia, Promessa de Compra e Venda de parcela desmembrada de imóvel, com área de 21.017,68 m², por R$ 2.750.00,00 (dois milhões, setecentos e cinquenta mil reais), conforme avaliação realizada pela Gerência de Filial de Desenvolvimento Urbano – GIDUR/PV/CEF às fls. 46/87, Anexo 3, datada de 5/3/2008.

Nesse sentido, considerando possível violação ao estado do objeto da medida cautelar, e por conseguinte da própria autoridade das decisões deste Tribunal, o Relator, pelo Despacho de fls. 308/311, v. 1, entendeu por bem colher esclarecimentos junto ao titular do Comando da 17ª Brigada de Infantaria de Selva à época, 'por haver permitido o prosseguimento, até final concretização, das tratativas com vistas a alienar o imóvel conhecido como 'Flor do Maracujá II', em Porto Velho/RO, quando a adoção de nova medida cautelar, consoante proposta da Secex/RO, a respeito da nova modalidade de alienação escolhida pelo Comando da 12ª RM, embora não haja sido deferida *inaudita altera parte*, teve o seu procedimento iniciado, nos termos do *caput* do art. 276 do Regimento Interno desta Casa, quadro que já tornava, no mínimo, desaconselhável qualquer providência tendente à finalização do negócio sob questionamento, tendo em vista a possibilidade, já alertada por intermédio da promoção da oitiva, de o Tribunal vir a adotar medida contrária ao seu prosseguimento, além de ainda se dever ter em conta que, à luz do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil, de aplicação subsidiária ao processo desta Corte, a chamada ao processo torna litigioso o objeto da causa, deixando clara, portanto, a vedação da prática de atos que venham a alterar o *status quo* verificado quando da interpelação da parte'.

Na mesma oportunidade, determinou-se realizar diligência à Diretoria de Auditoria do Comando do Exército, visando a esclarecer se o titular daquela unidade castrense tinha, ou não, ciência do prosseguimento das tratativas destinadas à alienação do imóvel em que se assentava a cautela,

‘devendo, caso afirmativo, informar se, à época, alertou o Comando da 12ª RM acerca da inadequação de tal conduta, presentes os procedimentos cautelares vigentes e em andamento a respeito da matéria’.

Em derradeiro, o Relator ainda solicitou a esta unidade técnica nova instrução do feito, com o necessário pronunciamento ‘acerca dos elementos aportados por intermédio do ofício 233-SCCR/D Aud, de 19/8/2008 (fls. 298/307, v. 1), manifestando-se, em especial, quanto à avaliação conferida ao imóvel para a concretização final da transação, em 13/5/2008 (fls. 300, v. 1), em comparação com o laudo de avaliação da Caixa Econômica Federal juntado aos autos, que data de 15/6/2007 (fls. 24/53, anexo 1) (...)’.

Constam dos autos instruções anteriores da unidade técnica às fls. 15/19, 74/82, v.p., 208/209, 218/224, proposta de mérito de fls. 241/264, fls. 293/296 – a última contemplando análise de novos documentos acostados e ratificação dos encaminhamentos precedentes, todas essas do v. 1. Também, os Despachos do titular da unidade às fls. 86, v.p., 231/232 e 265/266, v. 1.

Os autos foram recebidos para instrução em 20/10/2008, no início do período vespertino.

Em seguida, será procedido o exame dos tópicos determinados pelo Relator.

1. Sobre a Diligência à Diretoria de Auditoria do Comando do Exército

A teor de fl. 320, colheu-se o ciente do Diretor em 6/10/2008.

Em 23/10/2008, pela manhã, foi recebida a respectiva documentação de atendimento.

O titular da unidade diligenciada, fls. 106/107, Anexo 3, informou não ter conhecimento formal do Acórdão 774/2007-TCU - Plenário.

Ainda, que esteve em três ocasiões em audiência com o Relator, na primeira com o objetivo de esclarecer peculiaridades da alienação. Nas demais, para a entrega de documentos acerca do desenrolar dos fatos, inclusive aqueles que atestavam o ensejo da operação de promessa de compra e venda.

Informou, por último, ter contactado informalmente o Comandante da 17ª Brigada de Infantaria de Selva, General Bringel, oportunidades em que esse pedia gestões junto a este TCU visando ao deslinde final da questão. Ratificou ter concordado em adiantar as medidas administrativas para a alienação do imóvel.

1.1. Exame da Diligência

Ao que se colheu, o órgão de auditoria do Comando do Exército confirmou ter ciência sobre o prosseguimento das medidas destinadas à alienação do imóvel, ao tempo em que nada aduziu quanto a ter alertado o Comando da 12ª Região sobre a inadequação da conduta face à cautelar ainda vigente.

Nesse sentido, não se coletou informação que viesse a auxiliar o exame da questão, restando a análise da conduta do responsável pela 17ª Brigada de Infantaria de Selva.

2. Sobre a Audiência do Comandante da 17ª Brigada de Infantaria de Selva

Conforme fl. 314, v. 1, operou-se a ciência do responsável em 23/9/2008.

As razões de justificativa foram protocolizadas em 9/10/2008.

2.1. Justificativas prestadas

Iniciou o arrazoado salientando não ter projetado consumar a compra e venda em momento que precedesse manifestação final desta Casa. Entretanto, não poderia descurar do ‘cumprimento das tarefas inerentes à função que desempenha’.

Em seguida, ponderou não ter sido formalmente notificado acerca da medida cautelar, porém tinha ciência da solicitação da medida, sem ter ideia do desfecho. Nesse sentido, deu seguimento às medidas administrativas necessárias à conclusão do negócio. Chegou-se, entretanto, ao ponto em que o comprador mostrava-se inclinado a desistir da aquisição, razão por que, ao justificante, só restou concluí-lo.

Anotou, ainda, a ocorrência de fatos durante este ano de 2008, os quais teriam fortalecido a deliberação de concluir a alienação:

- a cessão de parcela desmembrada (4.164,29 m²) do imóvel em comento ao Ministério Público do Trabalho, em reversão e permuta, de modo a permitir a retomada da construção, em imóvel vizinho, de teatro estadual;

- que o remanescente do 'Flor do Maracujá II', haja vista 'possuir dimensões e testadas diferentes das descritas (...), como também, por não ser mais o mesmo' estaria desvinculado da cautelar. Buscou reforçar a tese precedente com o argumento de que 'teve de pagar à Caixa Econômica Federal para fazer nova avaliação do novo terreno';

- que considerou que 'o novo terreno com 21.181,97 m² não satisfizesse mais a construção do chamado Centro Administrativo Federal (CAF), pois (...) tem-se que a necessidade do CAF perfaz a área de 25.000 m²';

- que, paralelamente, em 25/3/2008, foi assinado com o Tribunal de Justiça do Estado de Rondônia, contrato de promessa de compra e venda de parcela correspondente a 6.871,11 m², em quadra vizinha, transação idêntica àquela impugnada pela cautelar. Entretanto, não houve qualquer impugnação, inclusive pela Secex/RO, corroborando a legalidade dos procedimentos;

- que documento oriundo do Departamento de Destinação Patrimonial da SPU, datado de 5/3/2008, atestaria a aplicabilidade da Lei 5.651, de 1970, à situação concreta. Ainda nesse expediente, o titular da aludida unidade da SPU posicionou-se contrariamente à proposta do CAF no imóvel em comento;

- ainda, que, em ato de 4/4/2008, o Diretor do Departamento de Destinação Patrimonial da SPU posicionou-se favoravelmente à alienação do imóvel ao Parlamento Rondoniense.

Em seguida, destacou o regular andamento da alienação, e ainda que 'os pareceres emanados da SPU (...) esvaziam os argumentos apresentados na solicitação da referida medida cautelar impeditiva'.

Volvendo, ainda, à questão alusiva à aplicação da Lei 5.651, de 1970, enfatizou haver critérios especiais para o emprego dos recursos financeiros obtidos nas alienações, qual seja a construção ou aquisição de outros imóveis, considerando a presença do Exército Brasileiro em todo o território nacional, a despeito da insuficiência dos recursos destinados à Força terrestre. Ponderou que a negativa dessa constatação impediu 'análise sobremaneira ampla e imparcial do caso, levando-o (o titular da Secex/RO), por certo, a formalizar a representação objeto destas informações'.

Destacou, em seguida, as vicissitudes por que passam as guarnições militares destacadas a servir na região de Porto Velho, em especial quanto às condições de moradia. Ademais, que a alienação poderia ter ocorrido sem ônus para a Assembléia Legislativa. Entretanto, a negativa de consecução do negócio frustraria a construção de moradias para as famílias militares. Salientou, ainda, os valores incompatíveis com o padrão remuneratório dos militares dos aluguéis na cidade, o que leva os militares a enviar as respectivas famílias aos locais de origem e, em contrapartida, residir em áreas de elevado risco quanto à segurança pública.

Destarte, enunciou 'alguns indícios de fragilidade na abordagem da medida cautelar suscitada pela Secex/RO':

- que o Acórdão 404, de 2006, proferido pela 2ª Câmara, descrevia situação idêntica àquela do caso vertente. Ainda, que o não acatamento do aludido aresto pelo titular da Secex/RO 'causou surpresa e (...) estranheza, principalmente, porque tais questionamentos poderiam retardar e até inviabilizar a venda para a ALE/RO, o que, de fato, traria danos ao Erário e ao Exército, em particular';

- que por ocasião do Edital 1/2006, conduzido pela 12ª Região Militar, não houve qualquer questionamento acerca do conflito entre a Lei 5.671, de 1970, e a Lei 9.636, de 1998. Entretanto, 'pela ata de uma reunião (...), ficou caracterizado o interesse pelo referido terreno para a construção das sedes de alguns Órgãos federais, incluindo, neste elenco, a possibilidade de uma futura sede para a própria Secex/RO';

- que acerca de intervenção do titular da GRPU/RO visando a que a '12ª Região Militar determinasse a suspensão das tratativas que culminassem na alienação (...)', pois que extemporânea, e

além disso, na ocasião, a administração militar encontrava-se colhendo certidões e apostilamentos visando à assinatura do contrato de promessa de compra e venda;

- que, a despeito da data da edição do ato autorizador pelo Comandante do Exército – 8/10/2007 – a manifestação favorável daquela autoridade já tivera ensejo em 12/6/2007, ocasião da visita de comitiva de parlamentares àquele Comandante Militar;

- que o Ofício 700/2007/GAB/GRPU/RO, de 8/10/2007, supedâneo de representação da Secex/RO, revelaria somente intenção do Gerente da GRPU/RO, haja vista não ter sido ouvido 'o Comando do Exército ou qualquer de seus representantes e tão pouco (*sic*) submeteu, previamente, o assunto (...) à (...) Secretaria de Patrimônio da União'.

- que entende necessário atentar-se para 'três eventos integrados', ocorridos em 8/10/2007, dirigidos à 'criação de uma aparente justificativa para desviar, extemporaneamente, a alienação do terreno para a Assembléia'. Seriam esses: reunião de órgãos sediados em Rondônia para deliberar sobre a 'destinação de patrimônio jurisdicionado ao Comando do Exército', sem a participação de representante do Comando do Exército; o fato de no corpo do processo instaurado pela GRPU/RO, visando à edificação do 'Centro Administrativo Federal', não ter sido mencionado o interesse da Assembléia Legislativa de Rondônia no imóvel 'Flor do Maracujá II'; o fato de o Ofício 700/2007/GAB/GRPU/RO, de 8/10/2007, ter sido considerado, pelo Diretor de Programa de Destinação Patrimonial da SPU, mera intenção da GRPU/RO, 'sem manifestação ou resposta do Comando do Exército'; por último, que, até então, o 'Centro Administrativo Federal' teria sua localização em imóvel do Comando da Aeronáutica, sendo necessária a realocação de cinco moradias para a Vila daquela Força – tal fato a possível causa do interesse pelo 'Flor do Maracujá II'. Ademais, as tratativas com a Assembléia Legislativa eram do conhecimento tanto do titular da Secex/RO quanto da GRPU/RO, os quais 'acompanharam e orientaram este Comando sobre os procedimentos administrativos necessários à efetivação da alienação do referido imóvel'.

Informou, ainda, ter mantido contato com o Diretor de Auditoria do Comando do Exército, e que esse concordara em antecipar as medidas administrativas para a alienação. Entretanto, 'não foi possível permanecer no aguardo do Acórdão desse Tribunal'.

Com efeito, que se chegou a oferecer alternativas à localização do futuro 'Centro Administrativo Federal', e bem assim que a Força tem-se mostrado sensível a pleitos de órgãos públicos federais e estaduais quanto à alocação de imóveis para a construção de sedes.

A título de conclusão, reforçou que pretendia aguardar o desfecho da Representação, porém, na iminência de não concretizar a compra e venda, não lhe restou alternativa senão dar ensejo ao procedimento. Ademais, que o negócio celebrado é provisório, e 'não se traduz em efetiva transmissão da propriedade do imóvel', tendo visado ao interesse público; que atende função social, pois se destina à construção de moradias para a tropa. Noutro sentido, que a SPU reconheceu a competência do Comando do Exército com base na Lei 5.651, de 1970, manifestando-se favoravelmente ao negócio jurídico.

Nesse passo, acrescentou que a 'inexistência de documento desse Tribunal ou da Secex/RO que expressasse, cristalinamente, qualquer impedimento ou restrição à alienação deixou aberta a possibilidade de efetivar a referida transação'. Asseverou, ainda, que o ato trouxe vantagens ao Erário, pois que se o Tribunal manifestar-se 'pela legitimidade da aludida venda (situação que tenho a firme convicção de que ocorrerá), a União não arcará com perdas financeiras decorrentes da demora do TCU em proferir a decisão definitiva sobre o presente caso, mesmo porque os valores já terão sido entregues, desde já (...)'.

Em derradeiro, requer urgência no tratamento da questão, a revogação da medida cautelar porventura adotada e, no mérito, pugnou pela regularidade dos procedimentos adotados.

2.2. Exame das justificativas

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

Iniciaremos pelo exame do ponto entendido como fundamental, a nosso sentir, para o deslinde da controvérsia surgida: os exatos limites da medida cautelar adotada.

Destarte, conforme o art. 276 do Regimento Interno, em virtude do risco de grave lesão ao Erário, no caso face à subavaliação do imóvel 'Flor do Maracujá II', o Tribunal decretou a medida cautelar sobre o referido bem, pois a suspensão do ato, em casos semelhantes, é expressão meramente instrumental, que se destina a enunciar a ação necessária a produzir o efeito desejado, ou seja, a proteção do bem público sob risco, dado que a cautelar teve, frise-se, objeto concreto. Aí, portanto, a distinção: diferente seria o comando cautelar face, *v.g.*, à realização de certo procedimento licitatório para contratação de serviços ou compra de bens. Na hipótese, a realização de um novo certame não promoveria, em tese, a alteração do estado da coisa acautelada.

Além disso, o mesmo comando regimental, *in fine*, assevera que os efeitos da medida perdurarão 'até que o Tribunal decida sobre o mérito da questão suscitada, nos termos do art. 45 da Lei 8.443, de 1992'.

Vencida a questão preambular, adentra-se ao exame do primeiro ponto aduzido pelo defendente, qual seja a negativa de ciência formal dos termos da medida cautelar.

A despeito do fato, realmente o certame licitatório ensejador da medida cautelar foi promovido pelo Comando da 12ª Região Militar, sediado em Manaus, Estado do Amazonas. Aliás, durante o período, houve troca de comunicações entre esta unidade e aquele Comando. A título de exemplo, trazemos o Ofício 117-SPR/12.4 (fl. 212, v. 1), onde se noticiou que 'o Comando do Exército, usando das prerrogativas concedidas pela lei supracitada, decidiu autorizar a alienação em favor da Assembléia Legislativa, conforme Portaria 810, de 05 de novembro de 2007'.

Todavia, é preciso compreender que a 17ª Brigada de Infantaria de Selva, unidade que ultimou os procedimentos administrativos referentes ao negócio jurídico em questão, é organização militar subordinada hierarquicamente ao Comando da 12ª Região Militar. Assim, era de se esperar que, em especial o respectivo Comando, estivesse inteirado dos fatos, inclusive acerca do exato teor e implicações da medida cautelar. A presunção é, portanto, considerando um administrador com mediana prudência, aliado a um fluxo de comunicações mínimo que deveria ocorrer entre unidades militares diretamente subordinadas, considerando até a noção de cadeia de comando, maiormente no estamento militar, que o teor da decisão impeditiva fosse de amplo conhecimento. Outrossim, na hipótese contrária, conhecendo mesmo informalmente a medida, como é fato confirmado pelo justificante, caberia ao mesmo gestor, também de mediana prudência, em especial na situação de ultimar os procedimentos administrativos para a alienação do imóvel, inteirar-se acerca de seus termos, limites, implicações, considerando até o apoio da Assessoria Jurídica, que inclusive suporta a peça de defesa ora examinada, naquilo que tocasse aos meandros do direito.

Outro fato inegável que esteia o entendimento antes esposado, é que as deliberações deste Tribunal são públicas e acessíveis a todos os interessados por meio da rede mundial.

Nesse sentido, se o gestor, conforme salienta em sua peça de justificação, não quis o resultado que implicasse afronta à proteção cautelar, pelo menos assumiu o risco e as consequências de tal resultado.

Quanto à alegação de que o imóvel resultante do desmembramento de parcela entregue à Procuradoria Regional do Trabalho no estado de Rondônia não seria mais o exato objeto da cautelar, a alegação mostra-se ausente de sentido lógico, senão argumento de natureza erística. Ademais, mesmo para a cessão ao *Parquet* laboral, a rigor, deveria ser feita prévia comunicação ao Tribunal. Vê-se, portanto, que o descumprimento da medida já se vinha desenvolvendo há algum tempo.

Trouxe, também, à discussão matérias que pouco têm a ver com o debate. A uma, questão, aliás já superada, sobre a construção de 'Centro Administrativo Federal' no local onde se situa o imóvel, dado que o desmembramento, antes noticiado, inviabilizaria a localização do prédio, para o qual se exige área de aproximadamente 25.000 m² para a construção. A duas, revolve o debate acerca da aplicação, ou não, da Lei 5.651, de 1970, face à Lei 9.636, de 1998, objeto de instrução precedente, sem nexo direto com o assunto objeto da presente oitiva.

Aduzindo sobre a negativa de impugnação à similar operação com imóvel vizinho, destinado à sede do Tribunal de Justiça de Rondônia, olvidou-se de que o objeto inicial da impugnação era a subavaliação do imóvel com a venda, obstada por este Tribunal, a terceiros, em troca de serviços de construção de próprios nacionais residenciais, e não o questionamento específico sobre a possibilidade, ou não, de persistir autonomia de gestão imobiliária pelo Comando do Exército e demais Forças. Referida matéria é inclusive objeto de proposta de fixação de entendimento, no âmbito deste processo, a despeito da exegese emprestada pelo Poder Executivo, e jamais teria, de ordinário, o condão de retroagir no tempo, implicando o desfazimento de operações já realizadas pelas Forças Armadas.

Sobre os 'indícios de fragilidades na abordagem da medida cautelar', em especial quanto ao precedente materializado no Acórdão 404, de 2006, proferido pela 2ª Câmara deste Tribunal, o mesmo é referido em fase precedente deste processo, ao que se sugeriu a fixação de entendimento sobre a matéria, sob diverso ponto de vista. Noutro ponto, versando sobre a oportunidade de suscitar-se o conflito entre as leis nº 5.651, de 1970, e nº 9.636, de 1998, as razões não merecem acolhida, considerando que o fito inicial desta representação era, em exame perfunctório e considerando a urgência do caso, inclusive com certame licitatório em andamento, justamente evitar a alienação do imóvel em condições desfavoráveis à Administração, e que, evidentemente, não se operou a preclusão para o exame de outras matérias conexas, no que se destacou o provável conflito das leis tendo em vista a gestão centralizada do patrimônio imobiliário da União. Quanto aos demais pontos levantados, esses não têm importância, a nosso sentir, para o esclarecimento da questão central *sub examine*.

A seguir, ao referir-se a 'três eventos integrados' sucedidos em 8/10/2007, aos quais o gestor buscou ligar o deslinde da questão em comento, conforme referido alhures, abordou assuntos já superados, e que jamais influenciaram, ou influenciariam, a atuação de qualquer servidor desta Secex/RO na busca da definição do local para nova sede da unidade juntamente com outros órgãos da Administração federal no sítio denominado 'Flor do Maracujá II', sob pena de infração de natureza ética ao exercício das atribuições do cargo junto a esta Casa.

Sobre a informação de que manteve contato com o Diretor de Auditoria do Exército, o que a referida autoridade confirmou em atendimento à diligência nestes autos, entendemos ter sido mais uma oportunidade em que deveria ter colhido informações em melhor detalhe sobre o caso.

Ao invocar a provisoriedade do negócio entabulado, em se tratando de promessa de compra e venda, é certo que este Tribunal tem a exata noção do fato e, mais ainda, dos reflexos que eventual ordem de desfazimento provocariam nas administrações envolvidas.

Acerca das demais ponderações, entendemos não estar em jogo a apreciação dos requisitos formais do ato, mas a violação ao objeto de tutela cautelar.

Pelo exposto, sugerimos a rejeição das razões de justificativa do responsável, com a aplicação da multa prevista no art. 58, § 1º, da Lei 8.443, de 1992, c/c o art. 268, inciso VII, do Regimento Interno, haja vista o descumprimento dos termos do Acórdão 774, adotado na sessão Plenária de 2/5/2007, caracterizada a alteração de estado do bem imóvel objeto da medida cautelar.

3. Sobre o Ofício 233-SCCR/D Aud, de 19/8/2008. Cotejo entre os laudos avaliativos de 5/3/2008 e 15/6/2007.

Referido expediente trouxe, em seu bojo, a seguinte documentação: cópia do instrumento contratual de promessa de compra e venda de parcela do imóvel original cuja área é de 21.017,68 m² (fls. 298/303, v. 1); cópia da Certidão nº 029/2008, emitida pela Gerência Regional da Secretaria do Patrimônio da União, tendo por objeto o imóvel desmembrado com área de 4.164,29 m², avaliado em R$ 428.505,44 (quatrocentos e vinte e oito mil, quinhentos e cinco reais e quarenta e quatro centavos), referente ao local de construção da futura sede da Procuradoria Regional do Trabalho – 14ª Região, vizinho àquele acima indicado (fls. 305/306, v. 1); cópia da tela de Siafi concernente ao registro de sistema da guia de recolhimento da União no valor de R$ 2.750.00,00, atestando o pagamento da

transação de compra e venda de parcela do imóvel 'Flor do Maracujá II' pela Assembléia Legislativa de Rondônia (fl. 307, v. 1).

Nesse sentido, as peças suportam a regularidade formal dos atos alusivos à negociação em exame.

Acerca dos laudos avaliativos produzidos, inicialmente verificamos que seguiram idêntica metodologia em ambas as elaborações. Para tanto, seguiu-se o método comparativo direto de dados do mercado, seguido de tratamento científico com regressão linear múltipla.

Sobre os valores obtidos nas estimativas, considerando o desmembramento da área total na segunda avaliação, comparado à primeira proporcionalmente àquela parcela (21.017,68 m²), por regra de três simples, operou-se um acréscimo percentual nos valores, entre 15/6/2007 e 5/3/2008, de 5,8%, o que estaria compatível à dinâmica do mercado imobiliário local. Considere-se, ainda, que o IPC-A no período variou em 4,17%[69].

Outro parâmetro, agora local, seria a variação dos custos do metro quadrado da construção civil, o chamado custo unitário básico – CUB, relativo a projeto comercial – salas e lojas de padrão normal, oito pavimentos-tipo (CSL-8[70]), pelo que se extraiu a variação, em idêntico período, de 8,54%. Tal valor serviria apenas como referencial, pois somente incorpora o custo dos insumos necessários à construção, e não o valor da terra nua.

Quanto ao laudo de avaliação em si, observou o método comparativo direto de dados de mercado[71] com o tratamento científico por meio de regressão linear múltipla. Esse, conforme o subitem 8.2.1 da NBR 14653-1, 'identifica o valor de mercado do bem por meio de tratamento técnico dos atributos dos elementos comparáveis, constituintes da amostra'. Quanto à 'regressão linear múltipla', é a ferramenta de homogeneização de dados utilizada, e definida, pela norma antes mencionada, subitem 3.24, como 'tratamento dos preços observados, mediante a aplicação de transformações matemáticas que expressem, em termos relativos, as diferenças entre os atributos dos dados de mercado e os do bem avaliando'.

Acerca das restrições do método, objeto de ponderações na instrução de fls. 248/251, v. 1, e mesmo de proposta de determinações e recomendações à SPU, destacamos as observações lançadas na obra ENGENHARIA DE AVALIAÇÕES, Cap. 8, 'Métodos científicos e a engenharia de avaliações', Ed. Pini, 2007, p. 250:

'O método comparativo é inapropriado para avaliação de imóveis de mercado restrito, ou de usos específicos, tais como hospitais, escolas, instalações industriais especiais, estádios estações rodoviárias ou ferroviárias etc., pois o número disponível de elementos amostrais comparáveis, nesses casos, costuma ser reduzido, ou até mesmo inexistente. Nesses casos é preferível cogitar da aplicação de outros métodos, tais como o método do custo, ou o método evolutivo, desde que identificado o respectivo fator de comercialização (...).'

Outro limite do método decorre da atuação do próprio avaliador, onde 'é comum a utilização dos principais fatores intervenientes, caso em que, intuitivamente, é aplicada a navalha de Ockham, devendo o engenheiro de avaliações estar ciente dos vieses introduzidos em sua análise (...)'. (*Op. Cit.*, p. 250).

---

[69] Cálculo efetuado a partir do sítio WWW.bcb.gov.br, na ferramenta "Calculadora do Cidadão".

[70] O chamado projeto-tipo definido pela Norma Técnica NBR 12.721:2006.

[71] Ainda sobre o método comparativo, é pertinente a observação a seguir transcrita:
"(...) tem como premissa básica que o valor de mercado da propriedade está diretamente relacionado aos respectivos preços de imóveis que com ele tenham alguma semelhança, e sua aplicação pode incluir, entre outros aspectos, suas características físicas, motivação dos compradores e vendedores, condições do mercado à época, existência de financiamento e capacidade de gerar renda". (*Op. Cit.*, p. 250).

Em seguida, faremos o cotejo entre as distinções colhidas nos principais aspectos observados acerca dos laudos avaliativos:

Critério	**Laudo de 15/6/2007 (fls. 58/101, Anexo 1)**	**Laudo de 5/3/2008 (fls. 46/87, Anexo 3)**	**Observações**
Extrapolação no modelo de regressão.	Sem referência.	Não houve.	Indica, para o segundo laudo, que não houve valores da amostra que se considerasse afastado dos demais. E assim, que qualquer desses possa ter comportamento diferente dos dados da amostra.
Programa utilizado.	*Software* SISREN Versão 1.83	*Software* SISREN Versão 1.9.	-
Quantitativos de dados de mercado.	26 dados coletados, 23 utilizados. No saneamento, excluídas 3 amostras.	172 dados coletados, 17 utilizados. No saneamento, excluídas 155 amostras.	-
Variáveis independentes[72].	2	3	O primeiro laudo não considerou a data como fator a influenciar o valor.
Extrapolação na amplitude da amostra.	Ligeira extrapolação na variável 'Índice fiscal'.	Não houve.	-
Homocedasticidade[73]/ Heterocedasticidade.	Acentuou-se forte tendência a padrões definidos após os ajustes (homogeneização) em torno da amostra 01. O fato caracteriza a Heterocedasticidade.	Não houve padrão definido para os valores após ajustados. Fato que caracteriza a homocedasticidade dos dados.	O resultado indicaria a adequação plena da utilização do modelo inferencial no segundo laudo.
Pontos influenciantes.	Houve *outliers* nas amostras 16 e 21.	Não houve *outliers*.	O segundo laudo não apresentou observações distantes das demais ou até mesmo inconsistentes.
Significância.	Coeficiente de determinação de 77%.	Coeficiente de determinação de 92%.	Mede a influência de variáveis não escolhidas, erros amostrais etc. sobre o resultado colhido na

[72] Modalidade de variável que recebe a influência de outra variável.
[73] O mesmo que variância constante.

			aplicação do modelo.
Grau de Fundamentação[74].	II	II	-
Grau de Precisão[75].	II	III	Reflete o melhor grau de precisão do segundo laudo.

Nesse sentido, na comparação dos elementos estatísticos apresentados, entendemos que o segundo laudo teria a capacidade de melhor refletir a estimativa do valor de mercado do imóvel 'Flor do Maracujá II'.

4. Conclusão

Diante dos elementos apresentados, a despeito da alienação do imóvel 'Flor do Maracujá II', entendemos que devam ser mantidos os correspondentes atos jurídicos, eis que formalmente adequados às normas legais. Tal entendimento é conforme aos princípios constitucionais da estabilidade das relações jurídicas e da boa-fé contratual. Referida linha de pensamento encontra-se assentada na jurisprudência do Tribunal, especialmente em matérias relacionadas à fiscalização de atos de pessoal.

Sobre o possível conflito entre a Lei 5.651, de 1970, face ao art. 23 da Lei 9.636, de 1998, a solução a ser aplicada não prejudica situações anteriormente constituídas, sob entendimento administrativo até então adotado no âmbito do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão e Secretaria do Patrimônio da União. Além disso, a exegese sugerida às fls. 257/262, v. 1, como é praxe jurisprudencial nesta Casa, somente teria efeito a partir da respectiva adoção, considerando, em especial, o preceito da segurança jurídica.

Em relação à instrução e proposta consignada em fase precedente (fls. 241/264, v. 1), ratificamos seus exatos termos, propugnando, no entanto, alterar a redação do item II (fl. 263, v. 1), para excluir a expressão 'haja vista a perda de objeto', tendo em conta que tal fato, com melhor rigor técnico, não ocorreu, considerando que o objeto material da tutela cautelar não era simplesmente o certame licitatório, mas o imóvel 'Flor do Maracujá II', ofertado à venda naquela oportunidade.

5. Proposta de encaminhamento

Pelo fio do exposto, submetemos os autos à consideração superior propondo:

I) ratificar os termos lançados na instrução de fls. 241/264, v. 1, emendando, no entanto, a redação do item II, para excluir a expressão 'haja vista a perda de objeto';

II) rejeitar as razões de justificativa do Senhor Luiz Alberto Martins Bringel face à concretização de negócio jurídico que implicou alteração do estado do bem sob medida cautelar decretada pelo Acórdão 774, adotado na sessão Plenária de 2/5/2007, caracterizando o descumprimento de decisão do Tribunal;

III) aplicar ao responsável a multa prevista no art. 58, § 1º, da Lei 8.443, de 1992, c/c o art. 268, VII, do Regimento Interno do TCU, fixando-lhe o prazo de quinze dias, a contar da notificação, para que comprove, perante este Tribunal (art. 214, inciso III, alínea *a*, do Regimento Interno/TCU), o recolhimento da referida quantia ao Tesouro Nacional, atualizada monetariamente a partir do dia seguinte ao término do prazo ora fixado, até a data do efetivo pagamento;

IV) determinar, nos termos do art. 28, I, da Lei 8.443, de 1992, o desconto integral, ou parcelado, da dívida nos vencimentos do responsável, observados os limites previstos na legislação específica;

V) autorizar, desde logo, o recolhimento parcelado da dívida, acaso solicitado."

---

[74] Resultado da pontuação obtida face aos valores empregados na confecção do laudo, a partir das características e condições em que foi executado o trabalho, tais como nível de caracterização do imóvel, modo de coleta dos dados de mercado - se direta ou indireta, pelo avaliador ou pessoa interposta, quantidade mínima de dados de mercado efetivamente utilizados, identificação dos dados de mercado, ocorrência, ou não, de extrapolação etc.

[75] Define a amplitude do intervalo de confiança de 80% em torno do valor central. No caso, é de + 13,46 ou – 13, 47%. Por enquadrar-se em valores iguais ou inferiores a 30%, é considerada grau III.

30. Tais proposições foram ratificadas pelo Secretário da Secex/RO (fls. 333).

31. Esclareço que a proposta de encaminhamento referida, atinente à instrução lançada às fls. 241/64, foi lavrada nos seguintes termos:

"I) conhecer da representação para, no mérito, julgá-la procedente;

II) revogar a medida cautelar adotada na sessão Plenária de 2/5/2007, haja vista a perda de objeto;

III) firmar entendimento no sentido de que o art. 23 da Lei 9.636, de 1998, aplica-se aos procedimentos de alienação de imóveis geridos pelos Comandos da Marinha, do Exército e da Aeronáutica, haja vista a revogação tácita das Leis de números 5.651, de 11/12/1970, e 5.658, de 7/6/1971;

IV) determinar ao Comando da 12ª Região Militar que:

a) observe o prazo de validade dos laudos de avaliação de imóveis durante todo o certame licitatório, sob pena de ter de revisá-los, alterando até mesmo regra estabelecida no instrumento convocatório, ao tempo em que explicite tal possibilidade no corpo do edital;

b) observe, na alteração de regras editalícias, a disposição prevista no art. 21, § 4º, da Lei 8.666, de 1993, tendo em vista o desiderato legal de selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração;

c) na elaboração de editais acerca da alienação de imóveis, disponha clara e sistematicamente sobre as regras de participação de pessoas naturais nos certames, na forma de comandos dotados de operabilidade;

V) determinar à Secretaria do Patrimônio da União que oriente suas unidades a ampliar ao máximo o leque de referências na coleta de dados voltados à avaliação imobiliária, recorrendo, inclusive, à base de dados de outros órgãos públicos de conhecido *know how*, a exemplo da Caixa Econômica Federal, conselhos regionais de corretores de imóveis, máxime no sentido de ampliar o 'banco de dados imobiliários' previsto no subitem 4.4 da ON/Geade nº 004, de 25/2/2003;

VI) recomendar à Secretaria do Patrimônio da União que:

a) no prazo de 120 dias contados da ciência da medida, promova estudos visando a incorporar, ou não, às ações prévias antecedentes ao certame licitatório visando a transferir a terceiros o domínio de bens de raiz, a possibilidade, definida para uma determinada área total mínima a ser definida para imóveis localizados em áreas urbanas, que seja aferida a viabilidade técnica e econômica do parcelamento do imóvel, observadas as balizas urbanísticas impostas pela municipalidade de localização do bem, haja vista o possível impacto da medida sobre o preço final de alienação do imóvel;

b) no mesmo interregno acima indicado, em relação a imóveis urbanos caracterizados a partir de determinada área mínima a ser fixada e com características especiais igualmente a serem definidas, seja estabelecida a obrigatoriedade da avaliação utilizando mais de um método – o de renda ou o indutivo, *e.g.*, conforme o caso, de sorte a fixar-se, com a necessária segurança, a estimativa de valor do bem de raiz a ser alienado;

VII) determinar a esta Secex/RO que monitore o cumprimento da determinação objeto do item V e da recomendação do item VI desta proposta;

VIII) determinar à Secretaria de Controle Interno do Ministério da Defesa que realize o acompanhamento das determinações lançadas no item IV, informando a este Tribunal, no corpo do processo de contas relativo ao exercício de 2008 do Comando da 12ª Região Militar, as providências adotadas;

IX) encaminhar cópia do aresto que vier a ser proferido ao Ministério da Defesa, para as medidas que entender cabíveis face à supervisão ministerial ao respectivo cargo."

É o relatório.

VOTO

Cuida-se de Representação ofertada pela Secex/RO, com fundamento no inc. VI do art. 237 do Regimento Interno desta Casa, a partir do conhecimento de notícias constantes de documento anônimo dando conta de possíveis irregularidades na alienação, por parte do Comando da 12ª Região Militar, do domínio pleno do imóvel com área de 25.181,98 m², constituído de terreno, sem benfeitorias, situado na Av. Presidente Dutra, fundos com a Av. Farquar, entre a Av. Calama e a Rua José Camacho – Bairro Olaria, em Porto Velho/RO, conhecido como "Flor do Maracujá II".

2. Atendidos os requisitos legais e regulamentares para tanto, em especial os arts. 1º, inc. II, 11 e 41 da Lei 8.443/92 c/c o art. 237, inc. VI, do Regimento Interno, cumpre conhecer da presente Representação.

3. No que se refere especificamente à Concorrência Pública 01/2006-12ª RM, as verificações promovidas no âmbito desta Representação findaram por confirmar a procedência das seguintes falhas:

a) redução do capital mínimo exigido dos licitantes sem que tenha sido reaberto o prazo para apresentação de propostas, contrariando o art. 21, § 4º, da Lei 8.666/93;

b) previsão de participação de pessoas físicas no certame, sem que tenha sido esclarecida a forma em que essas deverão comprovar o requisito de capital mínimo;

c) possível subavaliação do imóvel licitado.

4. A outra ocorrência, acerca da falta de estudos técnicos a respeito da possibilidade de parcelamento do solo do imóvel objeto da alienação, o que poderia ser mais vantajoso para a Administração, findou por não se revelar totalmente procedente, tendo em vista não se haver identificado evidências de que a providência resultaria, de fato, em maior arrecadação. Quanto a isso, ademais, não é demasiado ter presente a observação apresentada pela Caixa Econômica Federal, de que nem sempre o parcelamento resultará na obtenção de maior valor de revenda, dependendo de qual for a "vocação" do imóvel.

5. Tendo em vista os aspectos iniciais, portanto, a Representação demonstra-se parcialmente procedente, sendo esse o primeiro ajuste que promovo ao encaminhamento alvitrado pela unidade técnica.

6. A questão da possível subavaliação do imóvel licitado, ademais, diante da proximidade de sua alienação a terceiros, foi a motivação para que, por meio do Acórdão 774/2007 – TCU – Plenário, o Tribunal adotasse medida acautelatória suspendendo o andamento da Concorrência Pública 01/2006-12ª RM.

7. O procedimento licitatório em questão, contudo, veio a ser revogado, justamente em função de contar com avaliação defasada, circunstância que poderia ser suficiente para que se considerasse a perda do objeto desta Representação. No entanto, diante, de um lado, de notícias de que o Comando do Exército passou a desenvolver tratativas com vistas a alienar o imóvel em questão para a Assembléia Legislativa do Estado de Rondônia e, de outro, do aporte do resultado de reunião entre órgãos federais sediados em Rondônia, da qual resultou a proposta de construção e implantação de um "Centro Administrativo Federal", onde referidos órgãos passariam a ter suas instalações, deliberando-se, ainda, que o imóvel objeto desta Representação seria o que melhor serviria para tal propósito, a Secex/RO apresentou proposta no sentido da concessão de nova medida *ad cautelam*.

8. Vindo os autos a meu Gabinete, ponderei, antes de mais nada, estranhar o fato de referida reunião, em que se deliberou pela destinação do imóvel reconhecidamente "sob a jurisdição do Exército" para a construção do "Centro Administrativo Federal", haver sido realizada sem a participação de representante algum daquela Força. Ademais, o aspecto de o encontro em questão

haver contado com a participação de agente desta Casa chama a atenção para o necessário e permanente cuidado a ser adotado pelos servidores da Secretaria deste Tribunal.

9. Na oportunidade, sem descartar a possibilidade futura de adoção de medida acautelatória, determinei a restituição dos autos à Secex/RO, a fim de que fosse realizada a oitiva prévia do Comando da 12ª Região Militar, para que se manifestasse sobre as questões levantadas acerca da regularidade do procedimento de alienação, para a Assembléia Legislativa do Estado de Rondônia, do domínio do imóvel conhecido como "Flor do Maracujá II", tendo em vista o interesse da União manifestado por meio do ofício 700/2007/GAB/GRPU/RO, de 8/10/2007, carreando, na oportunidade, os elementos que entendesse necessários ao julgamento deste feito, devendo pronunciar-se, em especial, quanto a se o procedimento atinente à transação referida observou o disposto no art. 23 da Lei 9.636/1998, reconhecido como obrigatório pelo item 5.3 do Parecer Div Jur/12ª RM nº 426 – 2007, parecer esse aprovado por aquele Comando, devendo, caso contrário, apresentar as justificativas para tanto.

10. Inobstante, nos termos do disposto no *caput* do art. 276 do Regimento Interno desta Casa, novo procedimento cautelar já se houvesse iniciado, com a promoção da oitiva dos responsáveis, tomei conhecimento, por intermédio de ofício da parte do Diretor de Auditoria do Comando do Exército, de que o terreno conhecido como "Flor do Maracujá II", objeto desta representação, não mais se encontra jurisdicionado àquela Força Terrestre, tendo em vista a concretização de sua alienação para a Assembléia Legislativa do Estado de Rondônia. O expediente em questão se fez acompanhar de cópia do Contrato de Promessa de Compra e Venda, formalizado, desde 13/5/2008, entre a União Federal e o Estado de Rondônia, tendo como intervenientes o Comando do Exército e a Assembléia Legislativa do Estado de Rondônia. Por intermédio de tal instrumento, ficou acertado que, da área total de 25.181,98 m², a fração de 21.017,68 m² seria alienada para o Estado de Rondônia mediante o pagamento da soma de R$ 2.750.000,00 (dois milhões, setecentos e cinquenta mil reais), valor que se afirma corresponder à avaliação, para o imóvel, realizada pela Caixa Econômica Federal. A cópia de Guia de Recolhimento, também acostada, dá conta de que tal pagamento já ocorreu. A transação, portanto, parecia já se haver aperfeiçoado por completo.

11. Ou seja, verifiquei que os gestores do Exército à frente do processo de alienação do imóvel em questão efetivamente continuaram a dar sequência à negociação sobre a qual já pairava procedimento cautelar instaurado por este Tribunal, procedimento esse de que comprovadamente tinham conhecimento. Conscientemente haveriam levado a cabo, portanto, transação que poderia vir a ser, posteriormente, objeto até mesmo de nulidade, caso nela se comprovasse a presença de irregularidade grave, com os eventuais prejuízos daí decorrentes. Considerei, assim, que os gestores militares em questão, ao procederem da forma referida, submeteram a Administração Pública Federal a riscos completamente desnecessários.

12. Concluí, portanto, que a situação demandava a promoção de audiência, em relação à concretização da transação referida, haja vista a configuração de condutas passíveis de apenação nos termos do art. 58 da Lei 8.443/92. No caso, tendo por base os elementos de que até então se dispunha, entendi que deveria ser chamado a apresentar razões de justificativa a respeito da matéria o Comandante da 17ª Brigada de Infantaria de Selva, General-de-Brigada Luiz Alberto Margins Bringel, em função de haver firmado o Contrato de Promessa de Compra e Venda por meio do qual se formalizou o negócio.

13. Determinei que deveria, também, ser promovida diligência junto ao Diretor de Auditoria do Comando do Exército, a fim de que esclarecesse se tinha conhecimento do prosseguimento das tratativas com vistas à final concretização da alienação do imóvel em tela, devendo, caso afirmativo, informar se, à época, alertou o Comando da 12ª RM acerca da inadequação de tal conduta, presente o procedimento cautelar em andamento nestes autos.

14. Com vistas, então, à adoção das medidas indicadas nos dois parágrafos precedentes, restituí os autos à Secex/RO, determinando que a subsequente nova instrução devesse se manifestar também, em especial, em relação à avaliação conferida ao imóvel para a concretização final da transação, em 13/5/2008, em comparação com o laudo de avaliação da Caixa Econômica Federal juntado aos autos, que data de 15/6/2007, autorizando aquela unidade técnica a, para tanto, realizar as diligências consideradas necessárias.

15. Em nova instrução, após a adoção de tais providências, a Secex/RO conclui propondo, em síntese:

a) conhecer desta Representação, para, no mérito, julgá-la procedente;

b) revogar a medida cautelar anteriormente adotada;

c) firmar entendimento no sentido da aplicabilidade do art. 23 da Lei 9.636, de 1998, aos procedimentos de alienação de imóveis geridos pelos Comandos Militares, haja vista, segundo argumenta, a revogação tácita das Leis 5.651/1970 e 5.658/1971;

d) o estabelecimento de determinações ao Comando da 12ª Região Militar, atinentes à observância de dispositivos da Lei 8.666/93;

e) o estabelecimento de determinações e recomendações à Secretaria de Patrimônio da União, relativas a medidas preliminares a procedimentos de alienação de bens imóveis a terceiros;

f) que se determine, àquela unidade técnica, o monitoramento das determinações e recomendações indicadas no item precedente;

g) determinar ao Controle Interno do Ministério da Defesa o acompanhamento das determinações mencionadas na letra "d" acima, informando a respeito nas contas da unidade;

h) rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelo Sr. Luiz Alberto Martins Bringel e aplicar-lhe a multa prevista no § 1º do art. 58 da Lei 8.443/92.

16. Quanto ao conhecimento desta Representação e ao julgamento de seu mérito, já me posicionei anteriormente nesta Proposta de Deliberação (vide parágrafo 5 acima). Reitero, aqui, o entendimento quanto a dever a peça ser considerada parcialmente procedente, também levando em consideração, para tanto, o aspecto de a suposta irregularidade alvitrada na segunda fase do processo em tela, a saber, de que o Comando do Exército não estaria subsumindo-se a determinação da Secretaria de Patrimônio da União, igualmente não se haver confirmado, presente o pronunciamento da própria SPU contrário à construção do "Centro Administrativo Federal" no terreno denominado "Flor do Maracujá II" (vide fls. 44, anexo 3) e que considera a proposta nesse sentido, da parte da GRPU/RO, "unicamente uma comunicação de intenção" daquela regional (fls. 43, anexo 3), a qual apresentava "a falha de não ter obtido a anuência do órgão a que a área está jurisdicionada, e ainda a tem sob sua guarda" (fls. 42, anexo 3).

17. A revogação da medida cautelar anteriormente adotada surge como adequada, tendo em vista a alienação do imóvel sobre o qual incidia já se haver verificado e presentes as conclusões da Secex/RO de que os atos jurídicos atinentes ao referido processo de alienação foram "formalmente adequados às normas legais" e que a avaliação que a precedeu "teria a capacidade de melhor refletir a estimativa do valor de mercado do imóvel 'Flor do Maracujá II' ".

18. Deixo de acompanhar a proposição de, nestes autos, deliberar-se no sentido de firmar entendimento a respeito da aplicabilidade, ou não, do art. 23 da Lei 9.636, de 1998, aos procedimentos de alienação de imóveis geridos pelos Comandos Militares, em função de entender tratar-se de questão que dependeria de estudo específico e aprofundado, para o qual seria fundamental contar-se, entre outros elementos, com o pronunciamento da área jurídica da Secretaria de Patrimônio da União, já que, aliás, os posicionamentos daquele órgão (fls. 42/4, anexo 3) e da Consultoria Jurídica do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão (fls. 115/21, anexo 1) aportados aos autos são, justamente, em sentido contrário. Considero, portanto, tratar-se de empreitada cujo enfrentamento ainda não poderia ser promovido, com segurança, por esta Corte.

19. Ainda que concorde com a utilidade das propostas de determinações ao Comando da 12ª Região Militar, considero mais adequada sua substituição por alertas, tendo em vista a orientação nesse sentido constante do anexo à Portaria Segecex 9/2010, dado envolverem, em essência, a observância ou o cumprimento de leis e atos normativos.

20. No que se refere às providências endereçadas à Secretaria de Patrimônio da União, considero mais adequado seu total estabelecimento sob a forma de recomendações, dado envolverem matérias de razoável complexidade técnica com que aquele órgão já lida há tempo considerável e cuja alteração de procedimentos, não raro, implica considerável incremento do uso de recursos humanos, materiais e financeiros.

21. Não vislumbro necessidade em que a Secex/RO adote providências no sentido de monitorar as recomendações endereçadas à SPU. Não vejo necessidade, no entanto, de estabelecer determinação ao Controle Interno, no sentido de que acompanhe os alertas endereçados ao Comando da 12ª RM, aportando notícias a respeito nas contas daquela unidade, tendo em vista tratar-se de providência que já deve ser observada, à luz dos elementos que devem integrar as tomadas e prestações de contas anuais.

22. Também deixo, por fim, de acompanhar a proposição de aplicar-se multa ao Sr. Luiz Alberto Martins Bringel. Consoante reconhecido pela própria instrução da Secex/RO, o responsável em questão, Comandante da 17ª Brigada de Infantaria de Selva, não foi comprovadamente notificado a respeito da medida cautelar anteriormente adotada pelo Tribunal, nem pelo início das oitivas atinentes à possível adoção de nova medida similar, já que ambas as providências foram objeto de comunicações expressas apenas ao Comandante da 12ª Região Militar. Ainda que pudessem ser levadas em conta as suposições da unidade técnica, de que o responsável, em função de comandar organização militar subordinada hierarquicamente ao Comando da 12ª RM, "estivesse inteirado dos fatos", considero tal quadro frágil para que se lhe possa imputar punição, sem configurar grave ofensa aos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa. Deve-se ainda ter em conta, conforme já anteriormente mencionei, os aspectos, segundo afirmou a unidade técnica, da adequação formal do processo de alienação e da ausência de indícios de que o ato resultou em prejuízos para o Erário.

Ante o exposto, com as devidas vênias por divergir parcialmente da unidade instrutiva, manifesto-me por que o Tribunal aprove o acórdão que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 26 de maio de 2010.

AUGUSTO SHERMAN CAVALCANTI
Relator

ACÓRDÃO Nº 1197/2010 – TCU – Plenário

1. Processo TC-006.711/2007-7 (com 1 volume e 3 anexos)
2. Grupo II – Classe VII – Assunto: Representação.
3. Interessada: Secex/RO.
4. Unidade: Comando da 12ª Região Militar – CE/MD.
5. Relator: Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade técnica: Secex/RO.
8. Advogados constituídos nos autos: Adelino Silva Neto, OAB/DF 12.166; Danielle Ferreira Gliemo, OAB/DF 19.293; Denise Guedes Santiago, OAB/DF 23.462; Juliana Brasil Ponte Guimarães Coury, OAB/DF 18.243; Luiz Antônio Muniz Machado, OAB/DF 750-A; Noeli Andrade Moreira, OAB/MG 62.050.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Representação ofertada pela Secex/RO, com fundamento no inc. VI do art. 237 do Regimento Interno desta Casa, a partir do conhecimento de notícias constantes de documento anônimo dando conta de possíveis irregularidades na alienação, por parte do Comando da 12ª Região Militar, do domínio pleno do imóvel com área de 25.181,98 m², constituído de terreno, sem benfeitorias, situado na Av. Presidente Dutra, fundos com a Av. Farquar, entre a Av. Calama e a Rua José Camacho – Bairro Olaria, em Porto Velho/RO, conhecido como "Flor do Maracujá II",

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer da presente representação, vez que atendidos os requisitos legais e regulamentares para tanto, em especial os arts. 1º, inc. II, 11 e 41 da Lei 8.443/92 c/c o art. 237, inc. VI, do Regimento Interno, para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente;

9.2. alertar o Comando da 12ª Região Militar no sentido de que:

9.2.1. observe, quando da promoção de certames que visem à alienação de imóveis, para que a validade e atualidade dos respectivos laudos de avaliação sejam mantidas durante todo o certame;

9.2.2. atente para a necessidade de divulgação, pela mesma forma que se deu o texto original, das eventuais alterações do instrumento convocatório, com a reabertura do prazo inicialmente estabelecido, mesmo em hipóteses que resultem na ampliação do universo de competidores, a fim de viabilizar que os novos possíveis interessados contem com tempo hábil para a elaboração de suas propostas, com vistas a dar pleno cumprimento ao disposto no § 4º do art. 21 da Lei 8.666/93;

9.2.3. cuide para que, na elaboração de editais atinentes à alienação de imóveis em que se prever a participação de pessoas físicas, as regras a esse respeito sejam as mais claras possíveis, inclusive no que diz respeito aos seus requisitos de habilitação;

9.3. recomendar à Secretaria do Patrimônio da União que avalie a conveniência e oportunidade de:

9.3.1. orientar suas unidades a ampliar o máximo possível o leque de referências na coleta de dados voltados à avaliação imobiliária, inclusive mediante o recurso a bases de dados de outros órgãos ou entidades que também detenham *know how* na área, a exemplo da Caixa Econômica Federal, em especial com vistas a ampliar o "banco de dados imobiliários" previsto no subitem 4.4 da ON/Geade nº 004, de 25/2/2003;

9.3.2. incorporar, às ações preliminares dos processos em que se analise a possível transferência a terceiros do domínio de bens de raiz, o exame da viabilidade técnica e econômica, assim como da vantajosidade, do prévio parcelamento do imóvel, observados os limites impostos pela municipalidade da localização do bem;

9.3.3. estabelecer a necessidade de, quando se cogitar da alienação a terceiros de imóveis urbanos de área mais expressiva, nos termos em que essa vier a ser definida por aquele órgão, promover-se a avaliação do bem mediante a utilização de mais de um método, de modo a incrementar a segurança da estimativa de seu valor, e

9.4. arquivar estes autos, nos termos do inc. IV do art. 169 do Regimento Interno.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1197-17/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti (Relator).

13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

(Assinado Eletronicamente)
UBIRATAN AGUIAR
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
AUGUSTO SHERMAN CAVALCANTI
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE II – Plenário
TC 016.319/2009-3
Apenso: TC 003.588/2010-6.
Natureza: Solicitação do Congresso Nacional.
Entidade: Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (Incra).
Interessado: Comissão de Agricultura, Pecuária, Abastecimento e Desenvolvimento Rural da Câmara dos Deputados (CD).
Advogado(s): não há.
SUMÁRIO: FISCALIZAÇÃO DA APLICAÇÃO DE RECURSOS FEDERAIS PARA IMPLANTAÇÃO DO ASSENTAMENTO DOS AGRICULTORES DA FAZENDA ELDORADO/GLEBA ALAMBARI EM SIDROLÂNDIA/MS. INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA. ATENDIMENTO A SOLICITAÇÃO DO CONGRESSO NACIONAL. DETERMINAÇÕES.

Relatório

Trata-se de relatório de auditoria de conformidade decorrente de solicitação do Congresso Nacional, oriunda da Comissão de Agricultura, Abastecimento e Desenvolvimento Rural da Câmara dos Deputados (CAPADR), que, por meio do Ofício nº 423/2009-CAPADR, de 15/7/2009, encaminhou a Proposta de Fiscalização e Controle (PFC) nº 73/2009, de autoria do Deputado Waldir Neves e de relatoria do Deputado Dagoberto.

2. O objetivo da proposta é promover fiscalização na aplicação de recursos federais, pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (Incra), para implantação do assentamento dos agricultores da Fazenda Eldorado/Gleba ALAMBARI em Sidrolândia/MS.

3. Inicialmente, o processo foi instruído pela Secex-MS, a qual propôs o conhecimento da solicitação e, para atender à demanda, a realização de auditoria, na Superintendência Regional do Incra no Estado do Mato Grosso do Sul, com sua consequente inclusão no Plano de Fiscalização do Tribunal.

4. Submetido ao exame do Plenário, a solicitação foi conhecida, por meio do Acórdão TCU nº 1943/2009, que determinou o encaminhamento dos autos à 8ª Secex, para que, à luz do art. 12 da Resolução TCU nº 215/2008, realizasse audiência de representantes do Tribunal com os do colegiado solicitante, para melhor definir o objeto, a abrangência, o prazo e a forma de atendimento da solicitação.

5. O encaminhamento à 8ª Secex deveu-se à sua coordenação, no Plano de Fiscalização de 2009, do Tema de Maior Significância (TMS) nº 4 - Reforma Agrária, cujos resultados poderiam servir de subsídio à Secex-MS, inclusive para avaliar o impacto e as consequências da PFC nº 73/2009 sobre as conclusões e encaminhamentos das fiscalizações realizadas no âmbito do TMS 4.

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

6. Após a adoção das medidas determinadas, a 8ª Secex, apresentou os resultados da reunião entre os representantes da CAPADR e do TCU, os quais foram objeto de nova análise pelo Plenário, que, por meio do Acórdão TCU nº 2493/2009, decidiu (i) incluir a auditoria proposta no plano de fiscalização do Tribunal, (ii) informar à CAPADR que a solicitação seria atendida em 180 dias, (iii) bem como determinar à Secex-MS, que:

"9.3. (...) na fiscalização dos recursos federais direcionados pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (Incra) para o assentamento de agricultores na Gleba Alambari:

9.3.1. colete toda a documentação relacionada na letra "a" do Plano de Execução da PFC 73/2009; e

9.3.2. verifique a efetiva aplicação desses recursos no assentamento, a conformidade dos repasses realizados com o planejamento técnico do Incra e a ocorrência de comercialização de lotes pelos assentados."

II

7. Para cumprir a determinação, a Secex-MS autuou o TC nº 003.588/2010-6, para realização de auditoria de conformidade na Superintendência Regional do Incra em Mato Grosso do Sul (Incra SR-16), no período de 25/2/2010 a 10/3/2010, Fiscalização nº 042/2010 (relatório às fls. 113 a 138 - TC 003.588/2010-6), tendo como objeto os itens de deliberação constantes do Acórdão TCU nº 2493/2009 (fl. 114),

"no sentido de verificar a efetiva aplicação de recursos públicos no Projeto de Assentamento Alambari, a conformidade dos repasses com o planejamento técnico do Incra e a ocorrência de comercialização de lotes pelos assentados (subitem 9.3.2 do Acórdão), bem como coletar toda a documentação relacionada na letra "a" do Plano da PFC 73/2009, relacionadas a seguir (subitem 9.3.1 do Acórdão):

1) Estudos, laudos, avaliações, levantamentos e análises efetuadas sobre as condições econômicas, sociais e habitacionais da Gleba Alambari;

2) Informações sintetizando os repasses relacionados com o Assentamento Alambari, destinados ao financiamento, despesas de custeio e de investimento, desde que o imóvel foi adquirido;

3) Estudos efetuados sobre o impacto socioeconômico decorrente da transformação da Fazenda Eldorado em projetos de assentamento, e

4) Cópias dos trabalhos de planejamento e Plano Operacional das atividades de implantação e manutenção do assentamento".

8. A visão geral do objeto da fiscalização descreve o Assentamento Alambari como um projeto criado por meio de Portaria Incra nº 42, de 27/12/2005, a partir da desapropriação de fazenda então pertencente à Agropecuária Alambari Ltda., parcelada em 592 lotes, com área aproximada de 10 ha cada um, distribuídos em 2007 às famílias selecionadas.

9. O volume de recursos fiscalizados foi avaliado em R$ 8.756.473,00, correspondente ao total de recursos destinados a créditos instalação, nas modalidades "Apoio Inicial", "Aquisição de Material de Construção" e "Fomento", definidos na Norma de Execução Incra nº 63/2007, a contratos e a convênios para prestação de serviços de assessoria técnica e Social (ATES) e a elaboração do plano de desenvolvimento de assentamento (PDA).

10. O planejamento da fiscalização definiu as seguintes questões de auditoria, a fim de avaliar em que medida os recursos foram aplicados conforme a legislação pertinente, bem como verificar a existência de venda irregular de lotes (fl. 34):

"1 - Os recursos repassados ao Assentamento Alambari foram regularmente aplicados no Assentamento?

2 - Está havendo venda irregular de lotes por parte dos assentados?

3 - Há indícios de irregularidades na contratação de terceiros para prestação de assistência técnica aos assentados?"

11. A equipe de auditoria concluiu que não foram constatadas impropriedades ou irregularidades para as questões de auditoria nºs 1 e 3 (fl. 47), e que, após realizados "os procedimentos de auditoria, não foram detectados indícios de desvios de recursos aplicados ao assentamento" (fl. 49).

12. Para a questão 2, sobre a venda irregular de lotes pelos assentados, a equipe verificou em planilha encaminhada pelo Incra em atendimento a diligência, que existem 81 famílias em situação irregular no projeto Alambari. O conhecimento pelo Incra desta situação advém de "denúncias feitas pelas associações dos assentados e estão todas relacionadas à ocupação irregular dos lotes, no sentido de que os atuais residentes nos lotes não são os mesmos que foram originalmente assentados" (fls. 37 e 38).

13. Entretanto, a equipe não pôde demonstrar a razão da irregularidade na ocupação destes 81 lotes, uma vez que a planilha apresentada pelo Incra não informa em qual tipo de irregularidade, definidos na Instrução Normativa Incra nº 47/2008, se enquadram as parcelas ocupadas indevidamente.

14. Por força da Instrução Normativa nº 47/2008, as Superintendências Regionais do Incra devem incluir, anualmente, "em sua programação operacional, os recursos orçamentários, materiais e humanos, necessários à realização dos serviços de supervisão ocupacional, cuja definição é feita de forma priorizada" (fl. 38).

15. A Instrução Normativa Incra nº 47/2008 determina que a definição e priorização para a realização destes serviços supervisionais, deve considerar entre outros critérios, *verbis*:

"existência de denúncias acerca de irregularidades nos parcelamentos, voltadas à compra e venda de parcelas e ou benfeitorias" (art. 7º, inc. I).

16. A equipe constatou que esta vistoria não foi realizada no Projeto Alambari, pela Superintendência Regional do Incra no Mato Grosso, porém foi definida como prioritária para o presente exercício e está prevista para ser executada entre os meses de maio e junho do corrente ano. Por tal motivo, a equipe relatou que "não é possível afirmar peremptoriamente que existam parcelas que foram objeto de venda irregular, conforme foi apontado na representação da PFC do Congresso Nacional, ou mesmo identificá-las, sem que antes seja realizada a mencionada vistoria pelo Incra/MS" (fl. 40).

17. A equipe ressalvou que, em virtude da inexistência desta vistoria, tratou este achado como falha, pois apesar de reconhecer "que, dada a sua importância, a matéria demandaria celeridade na apuração das irregularidades, não se deve olvidar que a autarquia conta com inúmeros outros assentamentos para administrar, além de que, o assunto não está relegado ao esquecimento, pois o Incra/MS tem vistoria programada para ser realizada ainda no presente exercício (fl. 40)."

18. Para este achado de auditoria, a equipe propôs (fl. 120):

"Determinação ao Incra/MS para que realize a vistoria no PA Alambari programada para os meses de maio e junho do presente exercício e encaminhe ao TCU, no prazo de 60 (sessenta) dias após conclusão da vistoria, o relatório circunstanciado mencionado no inciso III do art. 11 da IN/INCRA nº 47/2008, justificando, ademais, quais foram as providências adotadas para as irregularidades constatadas, notadamente para os casos de alienação irregular de parcelas".

19. A equipe descreveu, ainda, outros dois achados de auditoria, que não decorreram da investigação das questões de auditoria programadas.

20. O primeiro foi o "atraso na construção das habitações do projeto de Assentamento Alambari, com recursos provenientes do Crédito Instalação, modalidade "Habitação"" (fl. 40). A equipe informou "que todos os problemas relacionados aos atrasos na conclusão das habitações são de conhecimento do Incra e, ao que tudo indica, estão equacionados e a Superintendência Regional do Incra/MS está adotando providências necessárias com vistas a sua solução" (fl. 45).

21. Para sanar essa questão, a equipe propôs (fl. 125):

"Determinação ao INCRA/SR-16 para que relate ao Tribunal de Contas da União, no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, sobre a situação da execução físico-financeira da construção das habitações no PA Alambari, tendo em vista os atrasos na execução das obras verificados em auditoria promovida por este Tribunal no mês de março/2010".

22. O outro achado foi a "ausência de cláusula prevendo o pagamento da última parcela de convênio ou contrato do valor correspondente à elaboração do Plano de Desenvolvimento no Assentamento (PDA) somente após a entrega do respectivo relatório" (fl. 45). O achado foi detectado nos contratos de prestação de serviços de assessoria técnica, social e ambiental e elaboração do plano de desenvolvimento no assentamento alambari. A inexistência desta cláusula implica o risco de se pagar integralmente pelo objeto avençado sem que tenha havido sua integral execução.

23. A equipe relatou que "os contratos envolvem duas parcelas: uma referente à "elaboração do PDA" e outra referente à "Prestação de Serviços de Assessoria Técnica, Social e Ambiental". Das duas parcelas, apenas a segunda é tratada como sendo objeto de natureza continuada. Tanto é assim, que na aditivação do contrato ou convênio é descontado o valor da parcela correspondente à elaboração do PDA" (fl. 46).

24. Uma vez que esses convênios e contratos foram aditivados, com o desconto do valor da elaboração do PDA, fica evidente que "a entidade reconhece que já pagou pela execução integral do objeto, mas permanece no aguardo da entrega e recebimento oficial do PDA pelo contratado ou convenente" (fl.46).

25. Entretanto a equipe ponderou que, não obstante haver afronta a dispositivo legal (inversão dos estágios de realização da despesa, emprenho, liquidação e pagamento, previsto no art. 62 da Lei nº 4.320/1964), não se constatou prejuízo ao erário. Foi o que verificou a equipe na análise do Convênio 0001/2008 (Grupo CUT) e do Contrato 12001/2009 (Grupo FAF).

26. A equipe também constatou que é prática corriqueira do Incra deixar de incluir nos contratos cláusula prevendo o pagamento da última parcela somente após a execução total do objeto.

27. Para o saneamento da questão, a equipe propôs o seguinte encaminhamento (fl. 127):

"Determinação ao Incra/MS para que nos casos de contratos e convênios de "Prestação de Serviços de Assessoria Técnica, Social e Ambiental (ATES)", que também envolvam serviços de "elaboração do Plano de Desenvolvimento em Assentamentos (PDA)", elabore cronograma de desembolso financeiro conforme a evolução da execução do objeto contratado, fixando-se cláusulas contratuais expressas sobre a matéria, notadamente quanto ao pagamento da última parcela, o qual deve se dar somente após a entrega e recebimento oficial do relatório final contendo o PDA;

determinação ao Incra/MS que, na elaboração do Projeto Básico para contratação de Prestação de Serviços de Assessoria Técnica, Social e Ambiental (ATES) com previsão de elaboração de PDA, faça constar em separado o custo específico do serviço de elaboração relatório final da PDA;

determinação fixando o prazo de até o mês de junho/2010 para que o Incra/MS apresente ao TCU o relatório final do PDA referente ao Assentamento Alambari grupo CUT e grupo FAF."

28. Quanto à determinação de coleta de toda documentação relacionada no item 'a' do Plano de Execução da PFC nº 73/2009, a equipe relatou que (fl. 130):

"(...) o Incra/MS informou os recursos repassados ao PA desde a sua implantação, os quais foram objeto de análise de auditoria de conformidade.

Sobre os laudos e avaliações, o Incra/MS encaminhou planilhas demonstrativas da situação em que se encontra o estágio de construção das habitações (fls. 41/2). Não há, no âmbito do INCRA/MS, estudos formais, laudos ou avaliações versando sobre as condições econômicas e sociais dos assentados.

Sobre o impacto socioeconômico decorrente da implantação do Projeto de Assentamento Alambari na antiga Fazenda Eldorado ou Agropecuária Alambari Ltda, o Incra/MS informou que não possui qualquer estudo acerca da matéria (fl. 37).

Sobre os trabalhos de planejamento e Plano Operacional das atividades de implantação e manutenção do PA, o Incra encaminhou o PDA referente ao grupo FAF. Para os demais, CUT e

FETAGRI, informou que se encontram em fase de elaboração final por uma assistência técnica contratada (CRESCER) e uma outra conveniada (AGRAER). Por conta disso, esta matéria também foi objeto do achado de auditoria descrita no subitem 3.2 deste relatório, onde foi proposta determinação fixando prazo para que o Incra/MS apresente os relatórios finais do PDA referentes ao Assentamento Alambari grupo CUT e grupo FAF, bem como determinações no sentido de buscar melhorias nos processos de licitação e contratação de empresas ou convênios para serviços de ATES, que também envolvam serviços de elaboração PDA."

29. O TC 003.588/2010-6 (RA) foi apensado a este TC.

É o relatório.

Proposta de Deliberação

A Comissão de Agricultura, Pecuária, Abastecimento e Desenvolvimento Rural da Câmara dos Deputados (CAPADR) encaminhou solicitação de fiscalização (PFC nº 73/2009 - fls. 2/7) a esta Corte.

2. O tratamento de solicitações do Congresso Nacional, no âmbito do Tribunal, obedece às prescrições da Resolução TCU nº 215/2008.

3. No Acórdão TCU nº 1943/2009 - Plenário foi determinado que a 8ª Secex lançasse mão da prerrogativa estabelecida pelo art. 12 da Resolução TCU nº 215/2008 a fim de obter melhor definição do objeto, abrangência, prazo e forma de atendimento da presente solicitação.

4. Foi realizada reunião entre representantes do Tribunal e da CAPADR, quando ficou definido o escopo da auditoria a ser executada por esta Corte para atender, de maneira célere e satisfatoriamente, ao pedido.

5. Após a definição do escopo do trabalho e da expectativa sobre o resultado a ser apresentado, bem como o esclarecimento da não-interferência desta fiscalização em nenhum outro trabalho de controle já em andamento, o Plenário, por meio do Acórdão TCU nº 2493/2009, determinou a realização de auditoria pela Secex-MS e sua inclusão no plano de fiscalização do Tribunal.

6. Preliminarmente, destaco que o bem elaborado relatório de fiscalização da equipe da Secex-MS expõe com clareza os achados, as análises e as conclusões sobre os pontos de interesse da CAPADR, de forma que desde já proponho que seja encaminhado à comissão cópia das fls. 113/137 dos autos do TC 003.588/2010-6.

7. Quanto à primeira pergunta de auditoria (“Os recursos repassados ao Assentamento Alambari foram regularmente aplicados no assentamento?) e à terceira (“Há indícios de irregularidades na contratação de terceiros para prestação de assistência aos assentados?) a equipe de fiscalização relatou na seção 4-Conclusão do relatório (fl. 127) que “não foram constatadas impropriedades ou irregularidades”. Nesse ponto, nada a objetar.

8. No que tange à segunda pergunta (“Está havendo venda irregular de lotes por parte dos assentados?”), a equipe apurou que há lotes ocupados irregularmente. No entanto, de acordo com o inciso V do art. 4º da IN/INCRA nº 47/2008 há nove possibilidades de enquadramento da parcela na situação irregular, dentre elas “ter sido objeto de compra e venda relativa à terra nua e/ou benefeitorias”. A equipe, com os elementos que lhes foram apresentados pelo Incra, não pode identificar as razões das ocupações irregulares.

9. Conforme relatado pela Secex-MS, as irregularidades nas ocupações das parcelas serão esclarecidas por meio de vistoria no Assentamento Alambari programada para ser realizada pelo Incra, até o mês de junho deste ano, cujos resultados deverão ser encaminhados tempestivamente a este Tribunal, conforme proposta de determinação formulada pela unidade técnica, que também acompanho.

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

10. Acerca dos dois outros achados não vinculados às três questões de auditoria (“atraso na construção das habitações do Projeto de Assentamento Alambari” e “ ausência de cláusula prevendo o pagamento da última parcela de convênio ou contrato do valor correspondente à elaboração do plano de desenvolvimento do assentamento – PDA somente após a entrega do respectivo relatório”) acolho as propostas da equipe de fiscalização, com os ajustes pertinentes

11. Destaco, para comentários adicionais, a questão do atraso na construção das habitações. Muito embora não esteja abrangida pelas questões de auditoria está incluída nas etapas do plano de execução da proposta de fiscalização (fl. 9 destes autos), item 1.5.c, assim redigido: “verificação *in situ* das condições de vida dos assentados e da infraestrutura social e econômica do Assentamento ALAMBARI...”. A Secex-MS abordou o problema nas fls. 120/125 do processo apenso e na fl. 128 concluiu:

“Realizados os procedimentos de auditoria, não foram detectados indícios de desvios dos recursos aplicados no assentamento.

Não obstante isso, especificamente no que diz respeito à aplicação dos recursos referentes aos créditos "Habitação", verificou-se que o Incra utilizou recursos de mais de uma fonte (Incra e CEF) e sem um planejamento bem sistematizado, adotando estratégias distintas para cada grupo do Assentamento (FAF, CUT e FETAGRI), que acabou redundando em sensível demora na conclusão das moradias dos assentados e com resultados diferentes para cada grupo. Inclusive, esta morosidade nas construções foi objeto do Achado de Auditoria descrito no subitem 3.1 deste relatório.

Na conclusão do supramencionado Achado de Auditoria estão demonstradas as causas que contribuíram para o atraso nas obras e as providências adotadas pelo Incra com vistas a acelerar a construção das habitações faltantes.

Entre as causas elencadas verificou-se a grande maioria deu-se em razão de dificuldades na operacionalização das estratégias adotadas pelo Incra/MS, e por isso mesmo o achado foi tratado como falha e para seu saneamento não foram determinadas ações a serem implementadas pela superintendência Regional da Autarquia. Apenas foi proposta determinação concedendo prazo ao Incra/MS para que informe o TCU sobre a execução físico-financeira das obras para fins de monitoramento desta Corte, de forma a evitar que a solução do problema se estenda acima de limites razoáveis de tempo.”

12. Por fim, registro que, no voto condutor do Acórdão TCU nº 2493/2009, deixei assente que as "informações obtidas durante os trabalhos sejam utilizadas para subsidiar a avaliação da gestão da Superintendência do Incra no Estado do Mato Grosso do Sul, devendo a análise de eventuais atos de gestão restringir-se aos exercícios cujos contas da SR/MS ainda estiverem pendentes de análise de mérito" (fl. 28). Assim, concordo com a proposta de encaminhamento elaborada pela unidade técnica.

Pelo exposto, manifesto-me no sentido de que seja aprovado o acórdão que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 26 de maio de 2010.

WEDER DE OLIVEIRA
Relator

ACÓRDÃO Nº 1198/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 016.319/2009-3 [TC 003.588/2010-6 apensado].
2. Grupo I – Classe II – Assunto: Solicitação do Congresso Nacional.
3. Interessado: Comissão de Agricultura, Pecuária, Abastecimento e Desenvolvimento Rural da Câmara dos Deputados (CD). Proposta de Fiscalização nº 73/2009. Ofício nº 423/2009-CAPADR.
4. Entidade: Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (Incra).
5. Relator: Ministro-Substituto Weder de Oliveira.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

7. Unidade: 8ª Secretaria de Controle Externo (8ª Secex).
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Solicitação do Congresso Nacional referente à destinação de recursos federais pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (Incra) para assentamento de agricultores na Gleba Alambari, objeto da Proposta de Fiscalização e Controle nº 73/2009 aprovada pela Comissão de Agricultura, Pecuária, Abastecimento e Desenvolvimento Rural da Câmara dos Deputados, e encaminhada por meio do Ofício nº 423/2009-CAPADR, de 15/7/2009.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. considerar, nos termos do inciso II, § 2º, art. 17 da Resolução TCU nº 215/2008, parcialmente atendida esta solicitação.

9.2. determinar à Superintendência Regional do Incra em Mato Grosso do Sul (Incra SR-16) que realize a vistoria no Projeto de Assentamento Alambari programada para os meses de maio e junho do presente exercício, para fins de apurar ocupação irregular de parcelas, e encaminhe a este Tribunal, no prazo de 60 (sessenta) dias, contado da ciência deste acórdão, o relatório circunstanciado mencionado no inciso III do art. 11 da IN/INCRA nº 47/2008, o qual deverá informar as providências adotadas para sanar as irregularidades constatadas, notadamente para os casos de alienação irregular de parcelas;

9.3. informar à Comissão de Agricultura, Pecuária, Abastecimento e Desenvolvimento Rural da Câmara dos Deputados que após o exame do relatório de vistoria de que trata o item anterior, este Tribunal concluirá o atendimento desta solicitação, com a análise da questão da venda irregular de lotes por parte dos assentados, encaminhando-lhe, também, outros documentos que dispuser pertinentes à proposta de fiscalização e controle objeto do presente processo;

9.4. encaminhar à Comissão de Agricultura, Pecuária, Abastecimento e Desenvolvimento Rural da Câmara dos Deputados cópia desta deliberação, dos documentos solicitados na Proposta de Fiscalização e Controle nº 73/2009 (fls. 37 a 68, vol. principal, deste processo), bem como do relatório de fiscalização (fls. 113/131, vol. principal, do TC 003.588/2010-6, apenso), nos termos do art. 17, II, da Resolução TCU nº 215/2008;

9.5. determinar à Superintendência Regional do Incra em Mato Grosso do Sul (Incra SR-16) que:

9.5.1. apresente a este Tribunal, no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, relatório sobre a situação da execução físico-financeira da construção das habitações no Projeto de Assentamento Alambari, tendo em vista os atrasos verificados na execução das obras;

9.5.2. apresente, a este Tribunal, no prazo de 60 (sessenta) dias, o relatório final do PDA referente ao Assentamento Alambari grupo CUT e grupo FAF;

9.5.3. nos casos de contratos e convênios de prestação de serviços de assessoria técnica, social e ambiental (ATES) que também envolvam serviços de elaboração do plano de desenvolvimento em dssentamentos (PDA), elabore cronograma de desembolso financeiro conforme a evolução da execução do objeto contratado, fixando cláusulas contratuais expressas sobre a matéria, notadamente quanto ao pagamento da última parcela, o qual deve ocorrer somente após a entrega e recebimento oficial do relatório final contendo o PDA;

9.5.4. na elaboração do projeto básico para contratação de prestação de serviços de assessoria técnica, social e ambiental (ATES) com previsão de elaboração de PDA, faça constar em separado o custo específico do serviço de elaboração do relatório final do PDA.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1198-17/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira (Relator).

(Assinado Eletronicamente)
UBIRATAN AGUIAR
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
WEDER DE OLIVEIRA
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE V – Plenário
TC 000.285/2010-2
Natureza: Relatório de Auditoria.
Entidades: Ministério das Cidades, Caixa Econômica Federal e Município de Sete Lagoas /MG.
Interessado: Congresso Nacional.

SUMÁRIO: AUDITORIA CONSTANTE DA FISCALIZAÇÃO DE ORIENTAÇÃO CENTRALIZADA EM REPASSES PARA OBRAS DE SANEAMENTO BÁSICO E HABITAÇÃO POPULAR (ACÓRDÃO N. 2.490/2009 – PLENÁRIO). URBANIZAÇÃO DE ASSENTAMENTOS PRECÁRIOS EM SETE LAGOAS/MG. AUDIÊNCIAS E OITIVA. DETERMINAÇÃO. COMUNICAÇÃO AO CONGRESSO, À SECRETARIA DE MEIO AMBIENTE DE SETE LAGOAS/MG E AO TCE/MG.

RELATÓRIO

Cuidam os autos do Relatório de Auditoria realizado no Ministério das Cidades, pela 2ª Secob, no âmbito de Fiscalização de Orientação Centralizada determinada pelo Acórdão n. 2.490/2009 – Plenário (TC 020.773/2009-6), no período de 18/01/2010 a 26/02/2010, referente aos recursos alocados ao PT 15.451.1128.10S3.0031/2009 – Apoio à Urbanização de Assentamentos Precários – no Estado de Minas Gerais, por meio do Contrato de Repasse n. 0.223.346-71/2007.

2. Trata-se de obras de construção de moradias e infraestrutura urbana no bairro Jardim dos Pequis, serviços de drenagem e infraestrutura urbana no bairro Verde Vale e serviços de remoção de famílias em situação de risco e recuperação ambiental nos bairros Iraque e Kuwait.

3. A importância socioeconômica do empreendimento decorre do seu objetivo proposto, ou seja, melhorar a condição de vida das famílias de baixa renda que vivem em assentamentos precários, promovendo regularização fundiária, urbanização e desenvolvimento comunitário, com sua permanência ou realocação, por intermédio da execução de ações integradas de habitação, saneamento e inclusão social.

4. Importante registrar que os recursos federais no valor de R$ 22.513.249,99 destinados à execução do empreendimento em questão foram disponibilizados por meio do Contrato de Repasse n. 0.223.346-71/2007 firmado entre o município de Sete Lagoas/MG e o Ministério das Cidades, com a

interveniência da Caixa Econômica Federal (fls. 74/86, Anexo 1). A contrapartida municipal é de R$ 2.719.874,99.

5. O empreendimento foi licitado por meio da Concorrência n. 11/2007 (fl. 67). Sagrou-se vencedor o Consórcio Prefisan – Global, resultando na assinatura do Contrato n. DLC/CP011/07 – 023/2008, no valor de R$ 44.439.044,77, tendo por objeto a execução de infraestrutura, construção de edificações, melhorias habitacionais, drenagem, esgotamento sanitário, canalização e pavimentação em vilas e bairros do município de Sete Lagoas/MG (fl. 66).

6. A obra foi dividida em três partes: Meta 1 (Bairro Jardim dos Pequis), Meta 2 (Bairros Iraque e Kuwait) e Meta 3 (Bairro Verde Vale). Apenas a primeira e a terceira fase estão em execução, com, respectivamente, R$ 6.023.036,26 e R$ 2.715.035,15 realizados fisicamente até dezembro de 2009. Estes valores correspondem a 49,32 % e 43,43 % dos totais previstos para as Metas 1 e 3. A Meta 2 só poderá ser iniciada depois de concluída a Meta 1, pois as famílias serão remanejadas para as unidades habitacionais construídas no Bairro Jardim dos Pequis (fls. 65/66 e 88/92).

7. Considerando-se a ação como um todo, incluindo os serviços preliminares e de recuperação ambiental, no valor de R$ 1.438.547,35, dos quais apenas 3 % foram executados – R$ 44.820,91 (fl. 88) –, já foram executados serviços correspondentes a R$ 8.782.892,32, ou seja, 37,27 % do valor total previsto, R$ 23.565.868,98, (fl. 92). Observe-se a significativa discrepância entre este montante, objeto do contrato de repasse, e o valor do Contrato n. DLC/CP011/07 – 023/2008, informado no item 5 acima. Este fato consta do escopo do achado de auditoria n. 3.1.

8. Transcrevo a seguir os achados de auditoria apontados pela Unidade Técnica Especializada, nenhum deles com indicação de paralisação da obra (fls. 33/56). Em relação a todos eles, nem a Prefeitura de Sete Lagoas, nem o Ministério das Cidades, nem a Caixa Econômica Federal rebateram o mérito das questões apontadas pela 2ª Secob, na oportunidade que tiveram para se manifestar antes da conclusão da auditoria. A primeira solicitou a prorrogação do prazo para manifestação prévia – o que não tem respaldo legal na fase de auditoria –, o segundo eximiu-se das responsabilidades e a terceira absteve-se de responder o ofício encaminhado pela Equipe de Auditoria da 2ª Secob.

"**3.1 – Desvio de objeto devido a alterações qualitativas (mudanças de projeto e de técnicas construtivas, modificações relevantes de materiais – tipo e qualidade)**.

(...)

3.1.2 – Situação encontrada:

Constata-se que o objeto da licitação não coincide com aquela do contrato de repasse. A cláusula primeira do Contrato de Repasse n. 0.223.346-71/2007 que descreve o objeto registra-o como:

'... Remoção de famílias localizadas em áreas de risco incluindo construção de casas populares, no Município de Sete Lagoas/MG', enquanto o Edital da Concorrência Pública n. 11/2007, que fixou como fonte de recursos aqueles advindos do referido contrato de repasse, descreve como seu objeto o 'fornecimento de mão de obra, materiais e equipamentos para a execução das obras de urbanização, terraplenagem, execução de parque, construção de edificações, melhorias habitacionais, drenagem, esgotamento sanitário, canalização, pavimentação, contenções e redes de iluminação em vilas e bairros do município de Sete Lagoas/MG...'.

Não obstante a maior amplitude verificada na descrição do objeto no edital de licitação, a falta de coincidência deste com o objeto do contrato de repasse fica evidenciada também pela diferença entre o projeto básico utilizado na licitação e aquele efetivamente aceito pela Caixa Econômica Federal (CEF) para a assinatura do contrato de repasse. Conforme verificado no 1º Termo Aditivo do contrato, foram realizadas diversas alterações no projeto inicial para torná-lo adequado à assinatura do contrato de repasse. Cabe citar a mudança dos projetos das unidades habitacionais e dos [respectivos] quantitativo (...), que seriam 96 casas com dois pavimentos cada e no projeto executivo passaram a ser 240 unidades, todas com apenas um pavimento. Também é relevante relatar que o serviço de maior

materialidade da planilha estimativa de serviços do contrato (escavação, carga e transporte de solo mole – item 04.04) não faz parte do objeto do contrato de repasse.

Ademais, com base nas planilhas orçamentárias da empresa contratada e da planilha aprovada no contrato de repasse, constata-se que foram realizadas alterações nos métodos construtivos das casas, que alteraram substancialmente o projeto licitado, tais como:

– As fundações inicialmente eram previstas para serem realizadas por meio de estacas, porém foram feitas por meio de **radier**.

– Era previsto para as casas serem emboçadas, rebocadas, revestidas em gesso e pintadas, porém nada disso será realizado.

– A cobertura seria em fibrocimento, mas logo no início foi alterada para telha cerâmica prevendo engradamento em madeira **Paraju**. Não obstante, na visita **in loco** à obra se constatou que o engradamento utilizado foi o metálico.

– As janelas e portas foram licitadas como sendo de alumínio e posteriormente alteradas para ferro. Inicialmente (...) seriam pintadas, o que não será mais realizado.

Algumas alterações no projeto inicial foram exigências da Caixa Econômica para adequá-lo à assinatura do contrato de repasse, tornando-o suscetível de ser financiado com verbas federais. Em razão disso, o objeto previsto no contrato de repasse apresenta significativas diferenças em relação ao que foi licitado.

Em razão das alterações sofridas no projeto inicial, o termo aditivo ao Contrato DLP/CP011/07 gerou acréscimo contratual superior a 25% do valor originalmente contratado, em afronta ao art. 65, § 1º e § 2º da Lei n. 8.666/1993.

O desvio de objeto licitado fica mais relevante, ainda, quando observamos que as alterações realizadas não abarcam todos os serviços previstos no contrato em questão, pois somente estão sendo executados os serviços previstos no contrato de repasse n. 0.223.346-71/2007, no valor de R$ 25.233.124,98. Assim, o valor total de acréscimos corresponde a praticamente 45% dos serviços previstos no contrato de repasse.

(...)

3.1.7 – Conclusão da equipe:

A falta de coincidência entre o objeto do contrato firmado pelo convenente e aquele do contrato de repasse do qual são provenientes os recursos que o financiam resultou em licitação com o fito de contratar empresa para executar objeto diverso daquele do repasse. Além disso, é irregularidade grave que provoca insegurança na execução dos contratos, dificulta o exercício do controle externo e causa prejuízo à transparência.

Cabe ressaltar que, apesar de jurisprudência recente desse Tribunal (Acórdãos ns. 1126/2007 – Plenário e 1076/2008 – Plenário) ter reconhecido que não cabe à CEF fiscalizar o procedimento licitatório realizado pelos entes recebedores de recursos federais, subsiste a responsabilidade pela verificação de adequação entre o objeto licitado e aquele do contrato de repasse.

Nesse sentido, além das responsabilizações pertinentes, é relevante determinar ao Ministério das Cidades, órgão concedente, e à Caixa Econômica Federal (CEF), entidade representante da concedente, que exijam nos próximos contratos de repasse a coincidência entre o objeto licitado, o efetivamente contratado e aquele do contrato de repasse.

Por fim, ressalte-se que as manifestações dos órgãos interessados não elidiram as irregularidades aqui apontadas.

3.1.8 – Responsáveis:

Nome: Leone Maciel Fonseca – CPF: 154.061.566-91 – Cargo: Prefeito Municipal de Sete Lagoas

Conduta: Constatou-se que o responsável assinou o Contrato Administrativo n. DLC/CP011/07-023/08 e o Contrato de Repasse n. 0.223.346-71/2007, os quais não possuem objetos coincidentes. Ressalte-se que o primeiro seria financiado com recursos deste último.

Nexo de causalidade: Os atos de assinatura dos contratos citados provocaram a existência de dois termos com objetos distintos.

Nome: Robledo Pinto Coimbra – CPF: 550.213.366-49 – Cargo: Superintendente Regional da Caixa Econômica Federal

Conduta: Constatou-se que o responsável assinou o Contrato de Repasse n. 0.223.346-71/2007, o qual não possui objeto coincidente com o do contrato que financia, que é o Contrato Administrativo n. DLC/CP011/07-023/08. O ato de assinatura do contrato de repasse se deu quando já estava lançada a licitação para contratação do objeto que seria financiado com tal repasse, sendo que já era possível verificar que os objetos não coincidiam. Ainda, a posterior assinatura do contrato administrativo ratificou essa falta de coincidência de objetos que não foi questionada pela CEF.

Nexo de causalidade: O ato de assinatura do contrato de repasse e a posterior assinatura do contrato administrativo, que consolidou a divergência de objetos entre os termos, provocaram a impropriedade aqui relatada.

3.2 – Restrição à competitividade da licitação decorrente de critérios inadequados de habilitação e julgamento.

(...)

3.2.2 – Situação encontrada:

A análise do edital da Concorrência Pública n. 011/2007 evidenciou a adoção de critérios de habilitação restritivos à competitividade do certame. Os quesitos com indícios de irregularidade apontados a seguir estão inseridos no tópico 6 – 'Documentos de Habilitação' do instrumento convocatório.

a) Primeiramente, constatou-se que o edital requer, para fins de qualificação econômico-financeira das licitantes, a apresentação de patrimônio líquido mínimo concomitantemente com a garantia de participação no certame prevista no §1º do art. 56 da Lei 8.666/1993.

Entretanto, essa cobrança não encontra respaldo legal, uma vez que a Lei de Licitações prevê que somente um desses documentos comprobatórios possa ser exigido no processo licitatório.

Em relação a esse tema, a jurisprudência do Tribunal é clara ao afirmar que a Administração não pode exigir, para a qualificação econômico-financeira das empresas licitantes, a apresentação de patrimônio líquido mínimo juntamente com a prestação de garantia de participação no certame (Acórdãos 1.039/2008 – 1ª Câmara, 701/2007 – Plenário, 1.028/2007 – Plenário e 2.338/2006 – Plenário).

Dessa forma, a exigência cumulativa de capital social ou patrimônio líquido mínimo juntamente com a garantia de participação no certame configura ato irregular, por ser contrário aos dispositivos legais e jurisprudenciais vigentes, notadamente a jurisprudência desta Corte de Contas.

Ademais, no item 6.1.3.4 – 'Comprovante de recolhimento de garantia de proposta', nota-se a exigência de garantia de proposta apenas em caução em dinheiro, fato que contraria o disposto no art. 56, § 1º, da Lei de Licitações. Portanto, o órgão licitante – no que concerne às modalidades de garantia, seja ela no caso da proposta ou do contrato – não deve restringir a sua cobrança a apenas uma opção. Ao se instituir a garantia, deve sempre ser dada ao licitante ou ao contratado a liberdade de optar por uma entre as três modalidades elencadas no art. 56 da Lei 8.666/1993.

b) Outra cobrança editalícia indevida se dá no item 6.1.4.2.2, que obriga aos licitantes a apresentação de comprobatório de qualificação técnica nos seguintes termos: 'Execução em um único contrato de construções de edificações contemplando os serviços de infraestrutura, drenagem, pavimentação e obras complementares com área maior ou igual a 3.000,00 m².'

Observa-se, no entanto, que essa exigência não se justifica, pois, requerer em um único contrato a execução de construção de edificações contemplando os serviços de infraestrutura, drenagem, pavimentação e obras complementares restringe o caráter competitivo do certame. Demandar a

execução de todos esses serviços em um único contrato não encontra respaldo legal nem técnico, pois todos esses serviços e obras podem ser executados separadamente. Exemplo desse fato é uma empresa que executou em uma contratação apenas serviços de drenagem, e, em outra, serviços de pavimentação. É evidente que esta empresa é capaz de executar obras de drenagem e pavimentação, não sendo necessária, para fins de comprovação de qualificação técnica, a exigência de execução dos mais diversos serviços em um único contrato.

Em relação a esse tema, a jurisprudência do Tribunal é no sentido de que o ato convocatório deve estabelecer as regras para a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração, não se admitindo cláusulas desnecessárias ou inadequadas, que restrinjam o caráter competitivo do certame (Acórdãos 1.839/2007 – Plenário, 1.745/2009 – Plenário, 2.377/2008 – 2ª Câmara, 4.929/2008 – 2ª Câmara, 168/2009 – Plenário, 1.547/2008 – Plenário, 1.230/2008 – Plenário, 354/2008 – Plenário).

Dessa forma, a exigência de requisitos excessivos configura afronta ao art. 3º da Lei 8.666/1993, por restringir a participação dos licitantes e, portanto, ofender os princípios constitucionais que regulam a matéria.

c) A exigência ao final do item 6.1.4.2.2 do edital também não está em consonância com a jurisprudência deste Tribunal:

'A empresa licitante deverá comprovar também: O vínculo entre ela e o profissional por ela indicado como RT – Responsável Técnico.

a1) – A comprovação de vínculo empregatício se fará pela apresentação de cópia da CTPS – Carteira de Trabalho e de Cópia da Guia de Recolhimento do FGTS e (...)'

O Tribunal de Contas da União, por meio do Acórdão 2297/2005 – Plenário, entendeu excessiva e limitadora à participação de interessados no certame a exigência de que as empresas concorrentes possuam vínculo empregatício, por meio de carteira de trabalho assinada ou registro de empregado, com profissional técnico qualificado.

Portanto, a exigência de vínculo empregatício, no caso em tela, é excessiva e restringe o número de possíveis interessados em participar do certame.

d) Um dos serviços elencados no item 6.1.4.2.2, transcrito a seguir, demonstra, mais uma vez, a exigência desarrazoada de qualificação técnica.

'Execução de escoramento metálico tipo blindagem e/ou estaca prancha em quantidade maior ou igual a 10.000,00 m², dos quais pelo menos 3.000,00 m² sejam do tipo blindagem;'

Nas visitas ao canteiro de obras verificou-se que o escoramento do tipo blindagem não estava sendo executado, havia apenas a execução de escoramento utilizando a estaca prancha. Ademais, não existia previsão para o uso do tipo mais complexo e caro – blindagem. Resta claro, então, que havia no edital a exigência de itens requeridos para fins comprobatórios de qualificação técnica que sequer serão aplicados na obra licitada.

e) Por fim, registre-se o disposto no item 6.1.4.4, que coloca entre os requisitos de qualificação técnica:

'Atestado de Visita Técnica emitido pela Secretaria Municipal de Obras Públicas, a ser realizada às 14:00 (quatorze) horas do dia 07 (sete) de janeiro de 2008, sendo que, a visita deverá ser confirmada até o dia 04 (quatro) de janeiro de 2008 junto à Secretaria de Obras (...)'

Aqui, cabe citar trecho do Acórdão n. 2150/2008 – Plenário, que determina a um jurisdicionado que 'abstenha-se de inserir em seus instrumentos convocatórios cláusulas impondo a obrigatoriedade de comparecimento ao local das obras.'. O mesmo julgado diz ainda que nestes casos é suficiente a declaração do licitante de que conhece as condições locais para a execução do objeto, o que não foi previsto no edital ora analisado.

(...)

3.2.7 – Conclusão da equipe:

A constatação da existência de diversos itens restritivos à competitividade (elencados nas letras **a** a **e** acima) é reforçada pelo seguinte aspecto: apesar de o objeto do edital ser uma obra considerada tecnicamente não complexa e de simples execução, apenas duas licitantes apresentaram propostas,

sendo que uma foi inabilitada e restou somente a vencedora do certame. Dessa maneira, verifica-se que a participação de possíveis interessados no certame foi restringida em razão de exigências indevidamente incluídas no edital.

Por fim, ressalte-se que as manifestações dos órgãos interessados não elidiram as irregularidades aqui apontadas.

3.2.8 – Responsáveis:

Nome: Geraldo Donizete Carvalho – CPF: 232.133.886-53 – Cargo: Presidente da Comissão Especial de Licitação

Conduta: Na função de Presidente da Comissão Especial de Licitação, foi responsável principal pela confecção do edital com itens restritivos à competitividade da licitação, decorrente de critérios inadequados de habilitação e julgamento.

Nexo de causalidade: A aprovação do edital contendo critérios inadequados de habilitação restringiu o número de participantes aptos a participar do certame.

Nome: Alexandre Morais Moreira – CPF: 024.520.756-20 – Cargo: Assessor Jurídico – Depto. de Licitações e Compras

Conduta: Declarou o atendimento a todos os requisitos da Lei de Licitações.

Nexo de causalidade: Declarou o atendimento do procedimento licitatório a todos os requisitos da Lei de Licitações. Entretanto, no edital há cláusulas que afrontam a Lei 8.666/1993 e outras que desrespeitam a jurisprudência consolidada do Tribunal de Contas da União.

Culpabilidade: Cabe registrar que essa Corte de Contas já se pronunciou pela culpabilidade da conduta de pareceristas, citando o Acórdão n. 462/2003 – Plenário:

'Sempre que o parecer jurídico pugnar para o cometimento de ato danoso ao Erário ou com grave ofensa à ordem jurídica, figurando com relevância causal para a prática do ato, estará o autor do parecer alcançado pela jurisdição do TCU, não para fins de fiscalização do exercício profissional, mas para fins de fiscalização da atividade da Administração Pública.'

Ainda, não é possível afirmar que houve boa fé do responsável.

É razoável afirmar que era possível ao responsável ter consciência da ilicitude do ato que praticara.

É razoável afirmar que era exigível do responsável conduta diversa daquela que ele adotou, consideradas as circunstâncias que o cercavam, pois deveriam os responsáveis dar parecer contrário à continuidade do procedimento licitatório, ou pelo menos, abster-se de declarar o atendimento a todos os requisitos da lei.

Em face do exposto, é de se concluir que a conduta do responsável é culpável, ou seja, reprovável, razão pela qual ele deve ser ouvido em audiência a fim de avaliar se merece ser apenado com a aplicação de multa.

Nome: Rodrigo Paiva Andrade – CPF: 035.236.326-68 – Cargo: Advogado

Conduta: Declarou o atendimento a todos os requisitos da Lei de Licitações.

Nexo de causalidade: Declarou o atendimento do procedimento licitatório a todos os requisitos da Lei de Licitações. Entretanto, no edital há cláusulas que afrontam a Lei 8.666/1993 e outras que desrespeitam jurisprudência consolidada do Tribunal de Contas da União.

Culpabilidade: Cabe registrar que essa Corte de Contas já se pronunciou pela culpabilidade da conduta de pareceristas, de acordo com o Acórdão n. 462/2003 – Plenário:

É razoável afirmar que era exigível do responsável conduta diversa daquela que ele adotou, consideradas as circunstâncias que o cercavam, pois deveriam os responsáveis dar parecer contrário à continuidade do procedimento licitatório, ou pelo menos, abster-se de declarar o atendimento a todos os requisitos da lei.

Conclui-se que a conduta do responsável é culpável, razão pela qual ele deve ser ouvido em audiência a fim de avaliar se merece ser apenado com a aplicação de multa.

Nome: José Antônio Capanema Filho – CPF: 070.776.536-68 – Cargo: Consultor de Licitação e Compras

Conduta: Homologou o procedimento licitatório e seu respectivo edital, que estava eivado com critérios inadequados de habilitação e julgamento.

Nexo de causalidade: A homologação do procedimento licitatório representou a autorização, o consentimento, de José Antônio Capanema de que nada havia de irregular com a licitação. Dessa maneira, perpetuaram-se as falhas do edital ao se continuar o procedimento de contratação da empresa vencedora, frise-se, vencedora de uma concorrência pública eivada de itens restritivos a competitividade do certame.

3.3 – Projeto básico deficiente ou desatualizado.

(...)

3.3.2 – Situação encontrada:

O projeto básico utilizado para realizar a licitação não apresentava todos os elementos exigidos pela Lei 8.666/1993. Evidenciando que o projeto básico utilizado na licitação das obras auditadas era deficiente, cabe citar que não foram realizados os estudos técnicos preliminares (laudo de sondagem, levantamento cadastral de interferências, estudo de necessidades), não foi elaborado memorial descritivo dos insumos e serviços componentes da obra, não foram descritas de forma satisfatória as soluções técnicas com nível de detalhamento suficiente para minimizar alterações durante a elaboração dos projetos executivos, haja vista as alterações de técnicas construtivas descritas nesse relatório, que terminaram por configurar o desvio de objeto.

O primeiro aditivo realizado no contrato evidencia que não houve um estudo das necessidades preliminarmente ao processo licitatório, pois a quantidade de unidades habitacionais foi aumentada de 96 unidades para 240 unidades. Além de alterar a quantidade de casas, a qualidade também foi alterada: inicialmente as casas seriam emboçadas, rebocadas, revestidas em gesso e pintadas, porém nada disso será realizado.

Nas obras relativas à construção da rede de drenagem pluvial no bairro Verde Vale constatou-se que há interferência entre o projeto executivo e a rede de esgoto já existente. Tal situação se deve à falta de cadastro da rede de esgoto implantada na cidade e, se não forem adotadas medidas de compatibilização entre os dois sistemas, pode haver prejuízo à funcionalidade e à qualidade da rede de drenagem pluvial e também ao sistema de esgotamento sanitário. Ainda, o fato de não levar em consideração a interferência entre os sistemas também evidencia a deficiência do projeto básico utilizado na licitação.

Ademais, destaca-se documento enviado pela Prefeitura Municipal de Sete Lagoas à Caixa Econômica Federal em 25 de março de 2008, no qual há manifestação acerca de autorização para prorrogação do prazo de envio dos projetos de reurbanização e reassentamento de áreas de risco, que deveriam compor o projeto básico da obra. A citada prorrogação evidencia que tais projetos não existiam quando do processo licitatório, o qual teve seu edital lançado em 03 de dezembro de 2007, comprovando ainda que os projetos básicos utilizados na licitação não abrangiam toda a obra.

(...)

3.3.7 – Conclusão da equipe:

Pelo exposto, percebe-se que a Prefeitura Municipal de Sete Lagoas não atendeu aos requisitos previstos em lei para a composição do projeto básico da obra, que deve fornecer o conjunto de elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado, para caracterizar a obra ou serviço, ou complexo de obras ou serviços objeto da licitação (art. 6º, IX, da Lei 8.666/1993). Assim, conclui-se pela realização de audiência dos responsáveis. Por fim, ressalte-se que as manifestações dos órgãos interessados não elidiram as irregularidades aqui apontadas.

3.3.8 – Responsáveis:

Nome: José Antônio Capanema Filho – CPF: 070.776.536-68 – Cargo: Consultor de licitações do município de Sete Lagoas

Conduta: Como Consultor de Licitações do município à época das impropriedades aqui relatadas, homologou o processo licitatório da Concorrência n. 11/2007 da Prefeitura Municipal de Sete Lagoas, sendo que o projeto básico utilizado não possuía todos os elementos exigidos na Lei 8.666/1993.

Nexo de causalidade: A ausência de projeto básico que atenda às exigências da Lei 8.666/1993 é ilegal e causa temeridade na aplicação de recursos públicos.

3.4 – Ausência de parcelamento do objeto, embora técnica e economicamente recomendável.

(...)

3.4.2 – Situação encontrada:

Ao se analisar o Edital da Concorrência Pública n. 11/2007 percebe-se o descumprimento do § 1º, art. 23 da lei 8.666/1993, que estabelece:

'As obras, serviços e compras efetuadas pela Administração serão divididas em tantas parcelas quantas se comprovarem técnica e economicamente viáveis, procedendo-se à licitação com vistas ao melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e à ampliação da competitividade sem perda da economia de escala.'

Na descrição do objeto da licitação, pode-se inferir que o procedimento licitatório poderia ter sido dividido em pelo menos três licitações distintas, quais sejam:

1) Remoção de famílias em áreas de risco e recuperação ambiental nos bairros Kuwait e Iraque; 2) Sistema de drenagem pluvial e calçamento/asfaltamento do bairro Verde Vale e; 3) Construção de unidades habitacionais, redes de água e esgoto e asfaltamento no bairro Jardim dos Pequis.

De imediato, infere-se que a execução de drenagem pluvial e calçamento/asfaltamento do bairro Verde Vale pode ser realizada independentemente das outras duas obras. Não há nenhuma ligação entre essa obra e as outras nos demais bairros. Na verdade, esta obra pode ser executada antes, durante ou posteriormente a execução das demais. Além disso, a remoção de famílias localizadas nos bairros Kuwait e Iraque envolve apenas serviços de demolição e obras de recuperação ambiental às margens de um córrego. Portanto, percebe-se que, também, na execução desses serviços, não há interdependência com as outras duas frentes de trabalho supracitadas. A única ressalva é que as famílias removidas de '1)' serão alocadas nas unidades habitacionais construídas no bairro Jardim dos Pequis '3)'. Essa situação não impede o parcelamento dessas duas obras em licitações distintas. Bastaria estabelecer um cronograma simples: no momento em que as moradias do bairro Jardim dos Pequis estivessem prontas, as famílias seriam removidas e dar-se-ia o início dos serviços nos bairros Iraque e Kuwait.

(...)

3.4.7 – Conclusão da equipe:

Não resta dúvida de que se trata de três obras claramente autônomas, em que a execução de uma não condiciona a execução de outra. Dessa maneira, seria plenamente plausível parcelar o objeto da concorrência – e realizar três licitações distintas – com o intuito de aumentar a competitividade do certame e, assim, obter propostas mais vantajosas. A opção pela não divisão do objeto deveria ter sido justificada, econômica e tecnicamente, pelo órgão licitante.

Por fim, ressalte-se que as manifestações dos órgãos interessados não elidiram as irregularidades aqui apontadas.

3.4.8 – Responsáveis:

Nome: Geraldo Donizete Carvalho – CPF: 232.133.886-53 – Cargo: Presidente da Comissão Especial de Licitação

Conduta: Na função de Presidente da Comissão Especial de Licitação, foi o responsável principal pela autorização do edital contendo a ausência de parcelamento do objeto.

Nexo de causalidade: A aprovação do edital contendo objeto que poderia ter sido parcelado provocou a diminuição do número de licitantes aptos a executar um objeto mais amplo, e, consequentemente, restringiu a competitividade do certame.

Culpabilidade: É razoável afirmar que era possível ao responsável ter consciência da ilicitude do ato que praticara, pois é da competência de um presidente de comissão de licitações ter o conhecimento que o objeto do certame poderia ser subdividido. Assim, cabia a ele não autorizar o prosseguimento do procedimento licitatório.

Em face do exposto, é de se concluir que a conduta do responsável é culpável, ou seja, reprovável, razão pela qual ele deve ser ouvido em audiência a fim de avaliar se merece ser apenado com a aplicação de multa.

Nome: José Antônio Capanema Filho – CPF: 070.776.536-68 – Cargo: Consultor de Licitação e Compras

Conduta: Homologou o procedimento licitatório cujo objeto podia ser subdividido.

Nexo de causalidade: A sua conduta permitiu a contratação de empresa baseada em edital cujo objeto poderia ser subdividido. Nesse momento – na homologação do procedimento licitatório – perpetuou-se a restrição a participação de mais licitantes.

Culpabilidade: É razoável afirmar que era possível ao responsável ter consciência da ilicitude do ato que praticara. A homologação da licitação não é mero ato formal, mas sim um procedimento em que deve ser avaliada toda a legalidade do processo licitatório, inclusive no que se refere à possibilidade de parcelamento do objeto, conforme os §§ 1º e 2º do art. 23 da Lei 8.666/1993.

Em face do exposto, é de se concluir que a conduta do responsável é culpável, ou seja, reprovável, razão pela qual ele deve ser ouvido em audiência a fim de avaliar se merece ser apenado com a aplicação de multa.

3.5 – Ausência de termo aditivo formalizando alterações das condições inicialmente pactuadas.

(...)

3.5.2 – Situação encontrada:

Podem ser descritas 4 situações relacionadas a esta irregularidade, quais sejam:

1) Ao analisarmos o boletim de medição n. 1 de 02 de Abril de 2009, enviado à Caixa Econômica Federal em 15 de Abril de 2009, relacionando os serviços executados entre 12 de maio de 2008 a 31 de março de 2009, observamos duas situações: a primeira relativa a diversos serviços que tiveram o seu quantitativo alterado sem a formalização do termo aditivo e a segunda sobre serviços que foram realizados sem previsão contratual.

No primeiro boletim de medição já estavam previstos aumentos em quantitativos de serviços sem que estes estivessem formalizados em aditivo, conforme verificado na planilha: serviços que tiveram quantitativos aumentados sem aditivo, referência BM1, dentre os quais destacamos:

* Demolição manual de alvenaria poliédrica: a quantidade inicial do contrato era de 210,04 m², mas no boletim de medição já consta com 6543,00 m², acréscimo de 3.015%;

* Concreto convencional B1, B2 lançando em fundação, fck>= 9,0 MPA: previsto 44,00 m³, mas no boletim de medição consta com 330,96 m², acréscimo de 652%;

* Azulejo branco 20x20 cm, extra: valor inicial contratado de 355,00 m², sendo que no boletim de medição a quantidade executada é de 3112,80 m², acréscimo de 777%.

Também foram realizados, antes do aditivo formal do contrato, os serviços descritos abaixo, os quais não constavam na planilha da contratação inicial:

* Locação da obra: quantidade total medida de 92.192,06 m².

* Levantamento topográfico para implantação das quadras e ruas: total medido de 92.192,06 m².

* Base estabilizada com bica corrida, incluindo fornecimento, homogeneização e compactação: medidos 3.140,34 m³.

* Sub-base estabilizada com bica corrida, incluindo fornecimento, homogeneização e compactação: medidos 574 m³.

* Pavimento asfáltico em CBUQ, faixa **c**, inclusive base de bica corrida espessura de 20 cm e capa de 5 cm, para faixa de largura até 3,5m: medidos 1.362,45 m².

Apesar das alterações descritas acima, o primeiro termo aditivo foi firmado apenas no dia 14 de Abril de 2009.

Ficou constatado, então, que houve acréscimos no contrato em questão sem que tenha sido firmado o correspondente termo de aditamento.

Jurisprudência pacífica desta Corte de Contas, em consonância com o parágrafo único do art. 60 da Lei 8.666/1993, é de que quaisquer acréscimos ou supressões no objeto, prorrogações, repactuações, além de outras modificações admitidas em lei que possam ser caracterizadas como alterações de contrato, devem, obrigatoriamente, ser formalizadas por meio de um termo de aditamento.

Nesse sentido, a Decisão n. 965/2002 – Plenário sintetiza esse entendimento:

‘8.3. determinar ao Superior Tribunal de Justiça que:

8.3.1. somente efetue alterações contratuais devidamente formalizadas por meio de termos aditivos, com vistas a salvaguardar o interesse da administração e em respeito ao artigo 60 e seu parágrafo único da Lei n. 8.666/1993.’

Destacamos que as obras foram paralisadas no dia 31 de outubro de 2008, conforme documento OF/GAB/SMOP 880/2008, sendo reiniciadas no dia 06 de abril de 2009, conforme ofício SMOP-PAC/030/2009. Assim, os serviços executados sem previsão contratual ou que tiveram seus quantitativos alterados, conforme o boletim de medição n. 1, apesar de assinados pelos atuais secretário de obra e fiscal do contrato, são de responsabilidade da gestão anterior.

2) Foram verificadas também inconsistências no boletim de medição n. 10. Constatou-se que existem serviços sendo medidos e pagos com quantitativos que extrapolam o que foi contratado, mesmo após serem consideradas as alterações do primeiro aditivo. A planilha: Itens medidos e pagos com quantitativo a maior que o previsto contratualmente, referência BM10, registra os quantitativos executados. Cabe citar os seguintes serviços:

– demolição manual de alvenaria poliédrica, extrapolado em 4.244,56 m², aumentando em 87,5%;

– desmatamento, destocamento e limpeza inclusive transporte até 50m, extrapolado em 41.212,17 m², aumentando em 33,6%;

– enrocamento com pedra de mão arrumada, extrapolado em 9.939,86 m³, aumentando em 269,1%;

– dreno em tubo perfurado com brita 2 e manta **bidim** op30, extrapolado em 642,00 m, aumentando em 35,7%;

– laje de transição, e = 6,0 cm, sem junta fck>= 10 MPA (manual), extrapolado em 939,11 m², aumentando em 9,5%;

– contrapiso desempenado, com arg. 1:3 sem junta, esp = 2 cm, extrapolado em 1.633,96 m², aumentando em 16,5%.

3) Outro ponto que merece registro relaciona-se a constatações oriundas de verificações **in loco** efetuadas pela equipe de auditoria, evidenciando que alguns serviços estavam sendo executados de forma diversa daquela prevista no contrato vigente, conforme exposto abaixo (vide anexo fotográfico).

• Item 08.41 – Engradamento em madeira **Paraju** para cobertura em telha cerâmica: alterado para engradamento metálico, porém sem alteração no contrato por meio de aditivo. (foto 2, anexo fotográfico).

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

• Item 08.44 – Porta de ferro (0,6 x 2,1), em chapa dobrada c/ venezianas vidro: verificou-se que a porta já instalada na obra não apresenta venezianas de vidro. (foto 3, anexo fotográfico).

Obs.: com a retirada do vidro nesse serviço, o preço unitário total deverá ser alterado no contrato. Conforme composição 23720/001 do SINAPI, data-base dezembro de 2007, o preço unitário deve ser de R$ 381,65 (já com BDI).

• Item 05.03 – estrutura de escoramento contínua, tipo blindagem: esse serviço não está sendo realizado conforme contratado, tendo sido inclusive glosado pela Caixa Econômica Federal por esse motivo. O serviço executado trata-se na verdade de escoramento de valas com pranchões – área cravada, e com o preço unitário sugerido de R$34,15 (já com BDI), conforme a composição 73877/001 do SINAPI (foto 4, anexo fotográfico).

4) Por fim, constatou-se duplicidade do item relativo a 'cerca tipo 1 – peça 8x8 cada 2,00m e 5 fios de arame farpado'. Tal serviço já estava previsto inicialmente no contrato como item 3.29, com o preço unitário de R$ 7,71, e foi adicionado no último termo aditivo como item 03.34. Ademais, esse serviço teve seu preço aumentado, passando a ser de R$14,63.

(...)

3.5.7 – Conclusão da equipe:

Quanto aos serviços executados e/ou que tiveram seus quantitativos alterados sem previsão contratual, conforme boletim de medição n. 01, temos de ouvir as razões de justificativas do gestor responsável à época em que tais atos irregulares foram realizados, Sr. Arnaldo Nogueira, então Secretário Municipal de Obras Públicas.

Já quanto aos serviços medidos e pagos com quantitativo a maior do que o previsto contratualmente, conforme o boletim de medição n. 10, devemos ouvir as razões de justificativas da atual gestão para tais fatos. A utilização de engradamento metálico sem previsão contratual ou formalização de termo aditivo também não se coaduna com as exigências legais e por esse motivo devemos ouvir as razões de justificativas da atual gestão.

Em relação ao serviço 'cerca tipo 1 – peca 8x8 cada 2,00m e 5 fios de arame farpado', item 3.29 da planilha orçamentária da contratada, que foi pago com o preço unitário superior ao contratado, cabe registrar que a Prefeitura Municipal de Sete Lagoas, por meio do ofício SMOP/PAC/32/2010, informou que a diferença será glosada.

3.5.8 – Responsáveis:

Nome: Arnaldo Nogueira – CPF: 196.024.726-34 – Cargo: Secretario de Obras Publicas

Conduta: Permitir a alteração de serviços executados sem previsão contratual e com quantitativos que extrapolam o contratado, conforme boletim de medição 1.

Nexo de causalidade: Por ser o responsável por solicitar termos aditivos ao contrato, deveria ter exigido tais formalizações para as alterações quantitativas e qualitativas promovidas nas obras, justificadamente.

Nome: Geraldo Guaraci Rodrigues – CPF: 206.339.806-25 – Cargo: Coordenador de Obras do PAC

Conduta: Permitir a alteração de serviços executados sem previsão contratual e com quantitativos que extrapolam o contratado, conforme boletim de medição 10.

Nexo de causalidade: Por ser o fiscal da obra tem obrigação de verificar se o serviço executado é o mesmo que o serviço contratado, bem como se o quantitativo está em consonância com aquele contratado.

Culpabilidade: Não é possível afirmar que houve boa fé do responsável.

Em face do exposto, é de se concluir que a conduta do responsável é culpável, ou seja, reprovável, razão pela qual ele deve ser ouvido em audiência a fim de avaliar se merece ser apenado com a aplicação de multa.

Nome: Paulo Rogério Campolina Paiva – CPF: 149.452.316-72 – Cargo: Secretário Municipal de Obras Públicas

Conduta: Permitir a alteração de serviços executados sem previsão contratual e com quantitativos que extrapolam o contratado, conforme boletim de medição 10.

Nexo de causalidade: Por ser o responsável por solicitar termos aditivos ao contrato, deveria ter exigido tais formalizações para as alterações quantitativas e qualitativas promovidas nas obras, justificadamente.

Culpabilidade: Não é possível afirmar que houve boa fé do responsável.

Em face do exposto, é de se concluir que a conduta do responsável é culpável, ou seja, reprovável, razão pela qual ele deve ser ouvido em audiência a fim de avaliar se merece ser apenado com a aplicação de multa.

3.6 – Ausência de licenças ambientais de âmbito estadual e local.

(...)

3.6.2 – Situação encontrada:

De maneira simplificada, os recursos do contrato de repasse foram aplicados em três frentes de trabalho: 1) Remoção de famílias em áreas de risco nos bairros Kuwait e Iraque; 2) Sistema de drenagem pluvial e calçamento/asfaltamento do bairro Verde Vale e; 3) Construção de unidades habitacionais, redes de água e esgoto e asfaltamento no bairro Jardim dos Pequis. Para esses três empreendimentos, que não se enquadram como causadores de significativa degradação ao meio ambiente, e, portanto, de acordo com o art. 3º da resolução 237 de 1997 do Conselho Nacional do Meio Ambiente – CONAMA, não se exigem Estudos de Impacto Ambiental. Porém, o art. 2º da mesma resolução exige o prévio licenciamento do órgão ambiental competente.

Isto posto, não foi atendida a legislação pertinente nos seguintes aspectos:

Para as partes 1) e 3) da obra:

– Inexistência de licença ambiental prévia (LP).

– Também não foi providenciada a licença ambiental de instalação (LI) para as obras localizadas no bairro Jardim dos Pequis. Nos bairros Iraque e Kuwait as obras ainda não foram iniciadas, portanto ainda existe a possibilidade de se providenciar tempestivamente a Licença de Instalação.

Para a parte 2) da obra:

– Apenas para o bairro Verde Vale o órgão responsável providenciou a LP e a LI. Porém, a obtenção dessas duas licenças (em 16 de maio de 2008) se deu posteriormente à realização do procedimento licitatório (data da publicação do edital: 04 de dezembro de 2007) e autorização para o início da obra (12 de maio de 2008).

Antes disso, ainda na fase de aprovação do plano de trabalho pela Caixa Econômica Federal – CEF, o proponente (o município) não providenciou a devida licença ambiental prévia, que é exigência disposta no art. 2º, caput e inciso III-A da Instrução Normativa n. 01/1997 da Secretaria do Tesouro Nacional.

Além de não atentar para a ausência do licenciamento ambiental devido, ou não exigi-lo entre os documentos essenciais para a formalização do contrato de repasse, a Caixa não observou cláusulas referentes à licença ambiental dispostas no Manual do Ministério das Cidades, são elas:

‘11.1.2. A autorização de início ocorrerá depois de vencidas as etapas do processo licitatório e da comprovação do atendimento às diretrizes de preservação ambiental definidas na legislação pertinente, devidamente avaliadas pela CAIXA.

11.3. As Licenças Ambientais, Prévia e de Instalação deverão ser exigidas no ato da autorização da ordem de início da obra, quando for o caso.’

Outra impropriedade encontrada foi o não atendimento a uma das condicionantes das licenças para o bairro Verde Vale:

– não houve publicação da concessão da LP e da LI em diário de grande circulação local.

Houve, também, o descumprimento ao estabelecido no §1º art. 10, da Resolução 237:

‘No procedimento de licenciamento ambiental deverá constar, obrigatoriamente, a certidão da Prefeitura Municipal, declarando que o local e o tipo de empreendimento ou atividade estão em conformidade com a legislação aplicável ao uso e ocupação do solo e, quando for o caso, a autorização para supressão de vegetação e a outorga para o uso da água, emitidas pelos órgãos competentes.’

Não houve emissão dessa certidão pela prefeitura.

Ao ser questionado sobre a ausência de licenciamento ambiental para os empreendimentos nos bairros Jardim dos Pequis, Iraque e Kuwait, o auditado apresentou uma declaração (para o bairro Jardim dos Pequis) de n. 515670/2007, na qual a Superintendência da Região Central Metropolitana de Meio Ambiente se pronuncia:

‘(...) não sendo, portanto, passível de licenciamento, nem mesmo de autorização ambiental para funcionamento pelo Conselho Estadual de Política Ambiental – COPAM.’

Para os demais bairros, o mesmo órgão ambiental estadual declara por meio do ofício 241/08:

‘(...) Considerando que as obras a serem realizadas encontram-se em Área Urbana do Município de Sete Lagoas, possuindo caráter corretivo e de impacto ambiental totalmente absorvido pela municipalidade.

Considerando a existência de Sistema Municipal de Meio Ambiente devidamente implantado no Município de Sete Lagoas, informamos que as obras de pavimentação, drenagem, escoamento sanitário e remoção de residências nos bairros urbanos de Sete Lagoas NÃO SÃO PASSÍVEIS DE LICENCIAMENTO AMBIENTAL JUNTO AO ESTADO DE MINAS GERAIS, porém devem ser merecedoras de obtenção de outorga junto ao IGAM, no caso de intervenção em corpos d'água, bem como de outras licenças municipais.’

Registre-se que essas declarações tratam apenas de excluir da competência estadual o licenciamento para o empreendimento em questão, o que não acarreta a dispensa de licenciamento em âmbito municipal.

(...)

3.6.7 – Conclusão da equipe:

No aspecto ambiental, diversas irregularidades foram encontradas, quais sejam:

– descumprimento de normativos por parte da prefeitura, que não providenciou todas as licenças devidas;

– desatenção por parte da Caixa, que não atentou para a ausência de documentos fundamentais para a formalização do contrato de repasse e para a autorização do início das obras, quais sejam, a Licença Prévia e a de Instalação.

Portanto, existe o risco de o Ministério das Cidades estar financiando, por meio de contrato de repasse, atividades potencialmente prejudiciais ao meio-ambiente. Há a possibilidade de paralisação da obra, pelo órgão ambiental competente, justificada pela ausência de licenciamento ou, também, por constatação de que o empreendimento é inviável sob o ponto de vista ambiental, fato este que poderia ter sido detectado antes do início da obra, caso os estudos fossem realizados e as licenças obtidas.

Por fim, ressalte-se que as manifestações dos órgãos interessados não elidiram as irregularidades aqui apontadas.

3.7 – Inobservância das normas legais, regulamentares e contratuais relativas à responsabilidade das empresas projetistas, supervisoras e construtoras pela qualidade das obras, em especial quanto à reparação de defeitos ou à devolução de valores pagos.

(...)

3.7.2 – Situação encontrada:

A partir de análise do memorial descritivo do projeto básico inicial, verifica-se que havia previsão de compra dos blocos de concreto estruturais já prontos, mas a empresa contratada para execução da obra optou pela fabricação **in loco** desse insumo, conforme verificado no anexo fotográfico. Dessa forma, a construtora assumiu o ônus de realização de todos os ensaios e procedimentos normativos previstos na fabricação de blocos de concreto estruturais, notadamente aqueles previstos na NBR 6136-1994.

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

Apesar disso, não foram encontrados na obra relatórios de ensaios realizados nos blocos de concreto, bem como não foram disponibilizados pelo auditado, mesmo após solicitação no Ofício de Requisição n. 05-17/2010.

Registre-se também que não há apontamento da fiscalização no diário de obras sobre a realização dos ensaios técnicos nos blocos de concreto. Assim, não há indicação de realização dos ensaios de resistência à compressão, de absorção de água, teor de umidade, área líquida e retração, exigidos nas normas técnicas.

(...)

3.7.7 – Conclusão da equipe:

Não se pode olvidar que a perfeita execução do objeto da contratação e a garantia da qualidade do empreendimento passam pelo cumprimento dos normativos técnicos pertinentes. Nesse sentido, a falta de controle dos materiais produzidos pode ocasionar o emprego de blocos que não satisfaçam os requisitos técnicos exigidos, o que poderia comprometer a qualidade da obra e a segurança dos operários e dos futuros usuários do empreendimento.

Por fim, ressalte-se que as manifestações dos órgãos interessados não elidiram as irregularidades aqui apontadas.

3.7.8 – Responsáveis:

Nome: Geraldo Guaraci Rodrigues – CPF: 206.339.806-25 – Cargo: Fiscal da obra

Conduta: Como fiscal da obra, não exigiu a realização dos ensaios técnicos sobre os blocos de concreto fabricados na obra.

Nexo de causalidade: A falta de diligência no sentido de se exigir a realização dos ensaios técnicos sobre os insumos da obra pode comprometer a qualidade do material utilizado no empreendimento.

3.8 – Ausência de cadastramento de contrato no SIASG.

(...)

3.9 – Os desembolsos dos recursos referentes ao convênio ocorreram desconforme previsto no Plano de Trabalho correspondente.

(...)

3.9.2 – Situação encontrada:

O Contrato de Repasse n. 0.223.346-71/2007, analisado no âmbito desta auditoria, foi assinado em 17 de dezembro de 2007, sendo, portanto, regulado pelas normas previstas na Instrução Normativa STN 01/1997 e suas alterações. O citado normativo registra em seu inciso II, artigo 7°, a necessidade da proporcionalidade entre a contrapartida e o repasse de recursos federais. Análise do último cronograma financeiro do contrato de repasse demonstra que os recursos federais seriam liberados a partir de março de 2009 e a contrapartida a cargo do município de Sete Lagoas seria aportada a partir de agosto de 2009, sendo esta última a ser integralizada em 14 parcelas fixadas no valor de R$266.707,04. Não obstante, verifica-se que o cronograma financeiro não está sendo seguido, haja vista que os extratos bancários da conta do contrato de repasse demonstram que até dezembro de 2009 não houve nenhum aporte de contrapartida por parte do convenente. Além disso, não foram atualizados os valores da contrapartida, que será reduzida em razão de autorização expressa na Portaria 239 do Ministério das Cidades. A partir de entrevista com o gestor do órgão convenente, bem como de análise dos extratos bancários, das prestações de contas parciais e de planilha elaborada pela CEF para adequação aos termos da Portaria 239, verifica-se que a redução da contrapartida prevista na citada portaria do Ministério das Cidades foi considerada pela Caixa Econômica Federal como efetivo aporte, sendo que, em razão desse entendimento da CEF, o município de Sete Lagoas ficou dispensado de repassar as parcelas iniciais da contrapartida. Em outros termos, conforme comprovado na planilha à página 135 do anexo 1, a CEF entendeu que a partir da redução de contrapartida, mesmo sem ter

efetuado nenhum aporte, o município convenente teria um saldo financeiro em estoque, o qual poderia servir para abatimento das necessárias contrapartidas previstas no cronograma financeiro do contrato de repasse. Dessa forma, o repasse de verbas federais ocorreu de julho a dezembro de 2009 sem que o município de Sete Lagoas efetivasse qualquer aporte da contrapartida prevista.

Cabe registrar a previsão do normativo da Caixa Econômica Federal AE 093.017 – OPERACIONALIZAÇÃO OGU GI-RE, no item que indica as competências da CEF no acompanhamento financeiro dos contratos de repasse:

'3.3.5.3.5 Na operação com recursos do OGU, a análise/aprovação da prestação de contas parcial e a verificação da integralização da contrapartida, que deverá observar o previsto no QCI e no Cronograma Físico-Financeiro aprovados ou manter proporcionalidade com o valor de repasse atestado, precede a emissão do documento para autorização do saque.'

A interpretação conjunta dos normativos que regulam as exigências relativas à contrapartida em transferências voluntárias da União leva à conclusão de que permanece a obrigatoriedade de proporcionalidade entre o repasse federal e a contrapartida do convenente para os termos regulados pela IN/STN n. 01/1997. Tal exigência não se encontra mais presente no atual normativo regulador das transferências de recursos da União mediante convênios e contratos de repasse, a Portaria Interministerial n. 127/2008, mas não há subsídios legais para deixar de ser exigida pelas transferências reguladas pela IN/STN 01/1997.

(...)

3.9.7 – Conclusão da equipe:

Não se pode olvidar que a exigência da contrapartida tem a função de conferir maior segurança ao alcance dos fins pleiteados no convênio firmado. Assim, sua inexigibilidade se dá apenas em situações em que isto possa favorecer a consecução do objeto conveniado, o que não se dá no caso ora analisado.

No contrato de repasse ora auditado, onde a contrapartida pode chegar a R$ 3.626.499,98, fica evidente sua essencialidade para o alcance dos objetivos firmados, sendo temerária sua não exigência.

Ademais, registre-se que as obras foram paralisadas a pedido da Prefeitura de Sete Lagoas em 31 de Outubro de 2008 justamente devido à falta de recursos para pagamento da contrapartida, tendo sido reiniciadas em 03 de Abril de 2009, conforme evidenciado às folhas 103 e 104 do Anexo 1. Levando-se em conta ainda que o próprio contrato de repasse estabelece que eventuais acréscimos financeiros necessários serão suportados pelo convenente, poderia ocorrer um acúmulo de responsabilidades financeiras sobre o município no fim do contrato.

3.9.8 – Responsáveis:

Nome: Vera Neida Cardoso de Almeida – CPF: 737.432.676-91 – Cargo: Supervisora

Conduta: Não exigiu o aporte proporcional da contrapartida por parte da Prefeitura de Sete Lagoas.

Nexo de causalidade: A falta de exigência da contrapartida implica em risco à execução do objeto conveniado."

9. Quanto à ausência de registro do contrato no Siasg, a Unidade Técnica informa que o assunto será tratado diretamente pela FOC da qual a Auditoria faz parte.

10. No que se refere às demais questões, a Equipe de Auditoria, com o endosso do Supervisor e Secretário (fls. 57/64), propõe (transcrição com ajustes de forma):

"a) com fundamento no art. 43, inciso II, da Lei 8.443/1992, c/c o art. 250, inciso IV, do Regimento Interno/TCU, a audiência dos seguintes responsáveis para que, no prazo de quinze dias, a contar da ciência, encaminhe a este Tribunal de Contas, razões de justificativa em virtude dos respectivos fatos:

a.1) Srs. Alexandre Morais Moreira, CPF 024.520.756-20, assessor jurídico à época da ocorrência das impropriedades e Rodrigo Paiva Andrade, CPF 035.236.326-68, parecerista jurídico: emissão de declaração, na qual constava que o processo licitatório atendera todos os dispositivos

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

constantes na legislação em vigor, em especial à Lei 8.666/1993 e suas alterações, apesar de o edital conter critérios de habilitação restritivos à competitividade, tais como (Achado 3.2):

a.1.1) exigência de apresentação de patrimônio líquido mínimo concomitantemente com a garantia de participação no certame;

a.1.2) comprovação de vínculo empregatício por meio de carteira de trabalho;

a.1.3) apresentação de comprovação, para fins de qualificação técnica, da execução – em um único contrato – de diversas obras independentes entre si;

a.2) Sr. Arnaldo Nogueira, CPF:196.024.726-34, Secretário de Obras Públicas, na condição de responsável pelo contrato de repasse 0223.346-71/07 e contrato administrativo 023/2008 (Achado 3.5):

a.2.1) execução de serviços não previstos em contrato ou com quantidades superiores ao contratado;

a.2.2) alteração de quantitativos sem termo aditivo;

a.3) Sr. Geraldo Donizete de Carvalho, CPF 232.133.886-53 ,Presidente da Comissão Especial de Licitação à época da ocorrência das impropriedades:

a.3.1) aprovação do edital para o processo licitatório da Concorrência n. 011/2007, apesar de este conter critérios de habilitação restritivos à competitividade, tais como (Achado 3.2):

a.3.1.1) exigência de apresentação de patrimônio líquido mínimo concomitantemente com a garantia de participação no certame;

a.3.1.2) comprovação de vínculo empregatício por meio de carteira de trabalho;

a.3.1.3) apresentação de comprovação, para fins de qualificação técnica, da execução – em um único contrato – de diversas obras independentes entre si;

a.3.2) aprovação do edital para o processo licitatório da Concorrência n. 011/2007 que continha objeto que poderia ser parcelado, de acordo com o previsto no § 1º do artigo 23 da Lei 8.666/1993 (Achado 3.4);

a.4) Sr. Geraldo Guaraci Rodrigues, CPF: 206.339.806-25, Coordenador de Obras do PAC, na condição de fiscal da obra, conforme ART n. 50888688, e responsável pela solicitação do termo aditivo:

a.4.1) execução de engradamento metálico no lugar do engradamento em madeira sem termo aditivo; execução da porta de ferro (0,5 X 2,1 cm), prevista para ser em chapa dobrada com venezianas e vidro, realizada sem vidro; previsão da realização do serviço de escoramento contínuo, tipo blindagem, que não foi executado, tendo sido realizado o serviço escoramento de valas com pranchões, área cravada (Achado 3.5);

a.4.2) execução e pagamento de serviços com quantitativo a maior do que o contratado (Achado 3.5);

a.4.3) pagamento do serviço: cerca tipo 1, peça 8x8 cada 2,00m e 5 fios de arame farpado, com preço unitário superior ao contratado (Achado 3.5);

a.4.4) ausência de comprovação de execução dos ensaios técnicos exigidos pela Norma Técnica da ABNT relativa à fabricação de blocos de concreto vazados para alvenaria (Achado 3.7);

a.5) Sr. José Antônio Capanema Filho, CPF 070.766.536-68, responsável pela homologação da Licitação:

a.5.1) homologação a Concorrência n. 011/2007 cujo edital continha:

a.5.1.1) objeto que poderia ser parcelado, de acordo com o previsto no § 1º do artigo 23 da Lei 8.666/1993 e, consequentemente, ter causado restrição à competitividade do certame (Achado 3.4);

a.5.1.2) critérios de habilitação restritivos à competitividade, tais como (Achado 3.2):

a.5.1.2.1) exigência de apresentação de patrimônio líquido mínimo concomitantemente com a garantia de participação no certame;

a.5.1.2.2) comprovação de vínculo empregatício por meio de carteira de trabalho;

a.5.1.2.3) apresentação de comprovação, para fins de qualificação técnica, da execução – em um único contrato – de diversas obras independentes entre si;

a.5.2) utilização de projeto básico que não possuía todos os elementos exigidos na Lei 8.666/1993 (Achado 3.3);

a.6) Sr. Leone Maciel Fonseca, CPF 154.061.566-91, Prefeito de Sete Lagoas à época das irregularidades constatadas: assinatura, como responsável pela Prefeitura Municipal de Sete Lagoas, do Contrato Administrativo n. DLC/CP011/07-023/08 e do Contrato de Repasse n. 0.223.346-71/2007, os quais não possuem objetos coincidentes (Achado 3.1);

a.7) Sr. Paulo Rogerio Campolina Paiva, CPF:196.024.726-34, Secretário Municipal de Obras Públicas, na condição de responsável pelo contrato de repasse 0223.346-71/07 e pela solicitação do termo aditivo (Achado 3.5):

a.7.1) execução de engradamento metálico no lugar do engradamento em madeira sem termo aditivo; execução da porta de ferro (0,5 X 2,1 cm), prevista para ser em chapa dobrada com venezianas e vidro, realizada sem vidro; previsão da realização do serviço de escoramento contínuo, tipo blindagem, que não foi executado, tendo sido realizado o serviço escoramento de valas com pranchões, área cravada;

a.7.2) execução e pagamento de serviços com quantitativo a maior do que o contratado;

a.7.3) pagamento do serviço: cerca tipo 1, peça 8x8 cada 2,00m e 5 fios de arame farpado, a com preço unitário superior ao contratado;

a.8) Sr. Robledo Pinto Coimbra, CPF: 550.213.366-49, Superintendente Regional da Caixa Econômica Federal, na condição de responsável por firmar o contrato de repasse 0.223.346-71/2007: assinatura do contrato de repasse 0.223.346-71/2007 cujo objeto é diferente do licitado e firmado no contrato DLP/CP011/07 (Achado 3.1);

a.9) Sra. Vera Neida Cardoso de Almeida, Supervisora da Caixa Econômica Federal: ausência de exigência de aporte proporcional da contrapartida por parte da Prefeitura de Sete Lagoas/MG no âmbito do Contrato de Repasse n. 0.223.346-71/2007 (Achado 3.9);

b) alerta à Caixa Econômica Federal – MF quanto à não exigência do aporte proporcional da contrapartida a cargo do convenente e descumprimento da programação do cronograma financeiro, contrariando o disposto no inciso II, art. 7° da IN n. STN 01/1997 (Achado 3.9);

c) alerta à Prefeitura Municipal de Sete Lagoas quanto às seguintes impropriedades constatadas:

c.1) o projeto básico utilizado para realizar a licitação não apresentava todos os elementos exigidos pela Lei 8.666/1993, fato que contraria o disposto no inciso IX, art. 6° e no art. 12 da Lei de Licitações (Achado 3.3);

c.2) não foram encontrados na obra relatórios de ensaios realizados nos blocos de concreto (produzidos no local), fato que contraria a exigência da NBR 6136-1994 (Achado 3.7);

d) determinar à 2ª Secob que:

d.1) providencie a oitiva do consórcio Prefisan – Global, CNPJ 24.996.969/0001-22, para que, caso seja de seu interesse, se manifeste em até 15 dias a respeito das seguintes irregularidades apontadas neste relatório (Achado 3.5):

d.1.1) execução de engradamento metálico no lugar do engradamento em madeira sem termo aditivo; execução da porta de ferro (0,5 X 2,1 cm), prevista para ser em chapa dobrada com venezianas e vidro, realizada sem vidro; previsão da realização do serviço de escoramento contínuo, tipo blindagem, que não foi executado, tendo sido realizado o serviço escoramento de valas com pranchões, área cravada;

d.1.2) execução e faturamento de serviços com quantitativo a maior do que o contratado;

d.1.3) faturamento do serviço: cerca tipo 1, peça 8x8 cada 2,00m e 5 fios de arame farpado, com preço unitário superior ao contratado;

d.2) informe à Secretaria de Meio Ambiente de Sete Lagoas/MG acerca das irregularidades ambientais descritas neste relatório, relativas à ausência de licença ambiental (LP e LI) para todas as obras iniciadas (Achado 3.6);

e) comunicar à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional que não foram detectados indícios de irregularidades que preencham todos os requisitos do inciso IV do §1º do art. 94 da Lei n. 12.017/2009 (LDO 2010) no Contrato de Repasse 0.223.346-71/2007/Ministério das Cidades/ Caixa Econômica Federal/ Prefeitura Municipal de Sete Lagoas, que tem por objeto a execução de serviços relativos à remoção de famílias localizadas em áreas de risco, incluindo construção de casas populares no referido município;

f) encaminhar cópia da Deliberação que vier a ser proferida, acompanhada de Relatório e Voto que a fundamentarem, ao Ministério das Cidades, à Caixa Econômica Federal e à Prefeitura Municipal de Sete Lagoas."

É o Relatório.

PROPOSTA DE DELIBERAÇÃO

Trata-se do Relatório de Levantamento de Auditoria realizado no Ministério das Cidades, pela 2ª Secob, no âmbito de Fiscalização de Orientação Centralizada determinada pelo Acórdão n. 2.490/2009 – Plenário (TC 020.773/2009-6), no período de 18/01 a 26/02/2010, referente aos recursos alocados ao PT 15.451.1128.10S3.0031/2009 – Apoio à Urbanização de Assentamentos Precários – no Estado de Minas Gerais, por meio do Contrato de Repasse n. 0.223.346-71/2007.

2. As obras em tela têm grande importância social, pois permitem a melhoria da condição de vida das famílias de baixa renda que vivem em assentamentos precários, promovendo regularização fundiária, urbanização e desenvolvimento comunitário, com sua permanência ou realocação, por intermédio da execução de ações integradas de habitação, saneamento e inclusão social.

3. A 2ª Secretaria de Fiscalização de Obras registrou nove achados de auditoria, sendo que um deles – ausência de registro do contrato no SIASG – será tratado de forma agrupada, no processo central da Fiscalização de Orientação Centralizada – FOC.

4. Quanto aos demais apontamentos, a Secretaria propôs a Audiência dos responsáveis, oitiva do consórcio contratado e alerta à entidade municipal e à Caixa Econômica Federal. Propôs, ainda, que se comunicasse à Secretaria de Meio Ambiente de Sete Lagoas/MG sobre as irregularidades na esfera ambiental e ao Congresso Nacional sobre a ausência de irregularidades graves conforme o conceito da LDO/2010.

5. Passo a analisar o mérito das questões apontadas.

6. Quanto aos quatro primeiros Achados de Auditoria, relacionados aos aspectos da licitação, entendo que as questões devam ser tratadas de forma agrupada, pelas razões que se seguem.

7. Como sobejamente demonstrado pela Equipe de Auditoria, a Prefeitura de Sete Lagoas lançou um edital de licitação para contratação de obras no município, em data anterior à assinatura do contrato de repasse com a Caixa Econômica Federal (fls. 15 e 80, Anexo 1) e tendo por objeto serviços diversos dos constantes no ajuste com a União, tanto em termos qualitativos como quantitativos (fls. 58/64 e 90/99, Anexo 1). Veja-se, ainda, que o valor estimado da licitação era de R$ 47.886.925,78 (fl. 02, Anexo 1) e o do contrato de repasse, de R$ 23.000.000,00 (fl. 76, Anexo 1).

8. Posteriormente, a Prefeitura elaborou o 1º Termo Aditivo ao contrato com o consórcio vencedor do certame com o objetivo de adequar este às exigências da Caixa Econômica Federal, como expressamente declarado no ofício de fls. 48/49, Anexo 1.

9. Como resultado, foram necessárias significativas alterações nos serviços contratados, antes de se iniciar a obra, como comprova a planilha estimativa de serviços de fls. 50/57, Anexo 1, chegando-se ao máximo permitido pela Lei das Licitações: 25 % de supressões e 25 % de acréscimos, ambos no valor de, aproximadamente, 11 milhões de reais, conforme planilhas de fls. 82/84. Talvez por esta razão, ao se deparar com as necessidades de alterações no decorrer da obra, a Prefeitura passou a

autorizar modificações contratuais para inclusão de serviços novos e acréscimo de quantitativos sem a necessária formalização de aditivo, pois isto extrapolaria o limite de 25 % legal, fato relatado pela Equipe de Auditoria no Achado n. 3.5.

10. Penso que a licitação deflagrada pela Prefeitura de Sete Lagoas não estava sob a jurisdição do Tribunal de Contas da União, visto que não havia contrato de repasse assinado na época, razão pela qual entendo não ser possível aplicar multa aos responsáveis com base nos Achados de Auditoria n. 3.2, 3.3 e 3.4, sem prejuízo de se informar o Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais.

11. Por outro lado, observo que a Prefeitura de Sete Lagoas descumpriu gravemente a obrigação constante da alínea **i** da Cláusula Terceira do contrato de repasse (fl. 75, Anexo 1), bem como o art. 27 da IN/STN n. 01/1997, abaixo transcritos:

"i) observar o disposto na Lei n. 8.666, de 21 de junho de 1993 e suas alterações (...) para a contratação de empresas para a execução do objeto deste Contrato de Repasse (...)"

"Art. 27. O convenente, ainda que entidade privada, sujeita-se, quando da execução de despesas com os recursos transferidos, às disposições da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, especialmente em relação a licitação e contrato, admitida a modalidade de licitação prevista na Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002, nos casos em que especifica."

12. Uma vez assinado o ajuste com a Caixa Econômica Federal, era obrigação do contratado – Município de Sete Lagoas – promover licitação para contratação de empresa com vistas à execução do objeto, e não aproveitar licitação já em andamento, e ainda mais cuja planilha de serviços em muito diferia daquilo que fora acordado com a União. Deve, assim, ser o Prefeito responsável pela ausência de certame licitatório chamado em audiência para apresentar suas razões de justificativa sobre essa irregularidade.

13. Na prática, o município dispensou licitação para contratar o objeto ajustado com o Governo Federal. O fato de a escolha da empresa ter-se originado de licitação municipal eivada de vícios agrava a irregularidade, motivo pelo qual a descrição das referidas falhas do certame também devem constar do texto da audiência.

14. Diferente seria se o objeto fosse exatamente o mesmo que estivesse em fase de negociação com a Caixa Econômica Federal. Neste caso, poder-se-ia dizer que teria havido apenas uma antecipação irregular do processo licitatório.

15. Mas, da forma como ocorreu, mesmo que a intenção do Prefeito tivesse sido ganhar tempo, seu projeto não foi bem sucedido, pois o objeto acertado com o ente federal terminou por ser totalmente diverso daquele que estava sendo licitado e não haveria alternativa ao administrador municipal que não iniciar novo certame. Todavia, o responsável preferiu adaptar significativamente o projeto licitado antes mesmo do início da obra, contrariando não só a obrigação de licitar como também a de iniciar obra com base em projeto fidedigno.

16. Com referência ao Achado n. 3.5, relativo aos serviços executados sem formalização de aditivo contratual, assiste razão à 2ª Secob em propor a audiência dos responsáveis, visto que o ordenamento jurídico não permite a execução de serviços sem cobertura contratual.

17. Quanto ao Achado n. 3.7 – relativa à fabricação de blocos de concreto **in loco** em vez de aquisição do material pronto –, acompanho a proposta de audiência formulada pela Secretaria especializada, acrescentando que a empresa também deve ser ouvida sobre o assunto, visto que foi por sua iniciativa que houve a alteração do método de execução, sem olvidar da oitiva do município, o qual é parte do contrato que poderá ser afetado por determinação do TCU.

18. De forma diversa ao entendimento relativo aos Achados ns. 3.2, 3.3 e 3.4, esposado no item 10 desta Proposta de Deliberação, poderá haver aplicação de multa pelo TCU pelas irregularidades relativas à execução contratual (ex: Achados ns. 3.5 e 3.7), visto que o contrato resultante da licitação, ao ser utilizado para executar o objeto do acerto com a União, passou à jurisdição federal.

19. No que tange ao Achado n. 3.6, relativo à questão ambiental, observo que não é suficiente dar conhecimento da situação à Secretaria de Meio Ambiente de Sete Lagoas/MG, visto que houve

infração a uma das obrigações constantes do contrato de repasse (fl. 75, Anexo 1):

"g) compatibilizar o objeto deste Contrato de Repasse com normas e procedimentos de preservação ambiental municipal, estadual ou federal, conforme o caso"

20. Deve o Prefeito à época, assim, ser ouvido para que apresente razões de justificativa por não ter cumprido a obrigação acima.

21. Aquiesço às conclusões da unidade instrutiva com relação à obrigatoriedade de a Caixa Econômica Federal manter a paridade entre os recursos desembolsados pela União e aqueles referentes à contrapartida, quando isso estiver previsto em suas normas internas. Ressalto apenas que, nesse caso, a expedição de determinação constitui providência suficiente.

22. Por fim, verifico que a Unidade Técnica não se manifestou sobre o aumento do valor federal a ser repassado ao município, de R$ 20.700.000,00 (fl. 76, Anexo 1), para R$ 22.513.249,99 (fl. 85, Anexo 1), contrariando expressamente o subitem 18.2 do Contrato de Repasse (fl. 80, Anexo 1):

"18.2 – A alteração contratual referente ao valor do contrato será feita por meio de Termo Aditivo, vedada, entretanto, a alteração para maior dos recursos oriundos da transferência ao CONTRATADO, tratados na cláusula quarta, item 4."

23. Desta forma, considero pertinente que se inclua no rol de audiências, a dos responsáveis pelo Termo Aditivo firmado em 19/10/2009 (fl. 86, Anexo 1). Também entendo oportuna a oitiva do município e da Caixa Econômica Federal sobre a questão, visto que poderá haver determinação no sentido de retornar o valor do ajuste àquele original.

Ante todo o exposto, manifesto-me por que seja adotada a deliberação que ora submeto a este Plenário.

T.C.U., Sala das Sessões, em 26 de maio de 2010.

MARCOS BEMQUERER COSTA
Relator

ACÓRDÃO Nº 1199/2010 – TCU – Plenário

1. Processo n. TC 000.285/2010-2.
2. Grupo: I; Classe de Assunto: V – Relatório de Auditoria.
3. Interessados/Responsáveis:
3.1. Interessado: Congresso Nacional.
3.2. Responsáveis: Leone Maciel Fonseca (CPF 154.061.566-91); Arnaldo Nogueira (CPF 196.024.726-34); Geraldo Guaraci Rodrigues (CPF 206.339.806-25); Paulo Rogério Campolina Paiva (CPF 149.452.316-72); Ricardo Nery (CPF 400.763.506-49); Mário Márcio Campolina Paiva (CPF 234.461.296-34) e Consórcio Prefisan – Global (CNPJ da empresa líder, Prefisan Ltda., 01.127.225/0001-76).
4. Entidades: Ministério das Cidades, Caixa Econômica Federal e Município de Sete Lagoas/MG.
5. Relator: Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: 2ª Secretaria de Fiscalização de Obras (Secob-2).
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Relatório de Auditoria realizado no Ministério das Cidades, pela 2ª Secob, no âmbito de Fiscalização de Orientação Centralizada determinada pelo Acórdão n. 2.490/2009 – Plenário (TC 020.773/2009-6), no período de 18/01/2010 a 26/02/2010, referente aos recursos alocados ao PT 15.451.1128.10S3.0031/2009 – Apoio à Urbanização de Assentamentos Precários – no Estado de Minas Gerais, por meio do Contrato de Repasse n. 0.223.346-71/2007.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. determinar à 2ª Secob que adote providências com vistas a:

9.1.1. realizar as audiências dos responsáveis abaixo, com fundamento no art. 43, inciso II, da Lei n. 8.443/1992 e no art. 250, inciso IV, do Regimento Interno/TCU, para que apresentem, no prazo de 15 dias, razões de justificativa acerca das seguintes ocorrências relativas ao Contrato de Repasse n. 0.223.346-71/2007 e Contrato n. DLC/CP011/07 – 023/2008, firmado entre o município de Sete Lagoas/MG e o Consórcio Prefisan – Global:

9.1.1.1. Sr. Leone Maciel Fonseca, CPF 154.061.566-91, Prefeito de Sete Lagoas à época das irregularidades constatadas:

9.1.1.1.1. não realização de licitação para contratação da obra referente ao Contrato de Repasse n. 0.223.346-71/2007, com utilização indevida do Contrato Administrativo n. DLC/CP011/07-023/08, baseado em certame anterior ao ajuste com a União e com objeto diverso, infringindo-se a Cláusula Terceira, alínea **i**, do Contrato de Repasse e o art. 27 da IN/STN n. 01/1997, agravada pelos seguintes vícios do processo licitatório irregularmente aproveitado (Achados 3.1, 3.2, 3.3 e 3.4):

9.1.1.1.1.1. exigência de apresentação de patrimônio líquido mínimo concomitantemente com a garantia de participação no certame, com infração ao art. 31, § 2º, da Lei n. 8.666/1993;

9.1.1.1.1.2. exigência de comprovação de vínculo empregatício por meio de carteira de trabalho, contrariamente à jurisprudência do TCU (ex: Acórdão n. 2.297/2005 – Plenário);

9.1.1.1.1.3. exigência de apresentação, para fins de qualificação técnica, de comprovação de execução – em um único contrato – de diversas obras independentes entre si com infração aos arts. 3º e 30 da Lei n. 8.666/1993 e jurisprudência do TCU (ex: Decisões ns. 456/2000, 444/2001 e 638/2002 e Acórdãos ns. 1.937/2003, 1.049/2004 e 1.094/2005, todos do Plenário);

9.1.1.1.1.4. exigência, para fins de habilitação técnica, de execução anterior de 3.000 m² de escoramento metálico do tipo blindagem, mais complexo que o do tipo prancha, único previsto na obra licitada, com infração aos arts. 3º e 30, inciso II, da Lei n. 8.666/1993;

9.1.1.1.1.5. exigência de visita técnica obrigatória, com data marcada, ao local da obra, com infração ao art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei n. 8.666/1993 e jurisprudência do TCU que considera suficiente declaração do licitante de que conhece as condições da obra (Acórdão ns. 2.150/2008 e 1.174/2008, ambos do Plenário);

9.1.1.1.1.6. não parcelamento da licitação, com infração ao § 1º do artigo 23 da Lei n. 8.666/1993;

9.1.1.1.1.7. utilização de projeto básico que não possuía todos os elementos exigidos na Lei n. 8.666/1993, com infração ao art. 7º, § 2º, c/c o art. 6º, inciso IX, do mesmo dispositivo legal;

9.1.1.1.2. ausência de compatibilização do Contrato de Repasse n. 0.223.346-71/2007 com as normas e procedimentos de preservação ambiental, infringindo-se a alínea **g** da Cláusula Terceira do termo (Achado 3.6);

9.1.1.2. Sr. Geraldo Guaraci Rodrigues, Coordenador de Obras do PAC, na condição de fiscal da obra, conforme ART n. 50888688, e responsável pela solicitação do termo aditivo, e Sr. Paulo Rogerio Campolina Paiva, Secretário Municipal de Obras Públicas, na condição de responsável pelo contrato de repasse 0223.346-71/07 e pela solicitação do termo aditivo:

9.1.1.2.1. execução de engradamento metálico no lugar do engradamento em madeira sem termo aditivo; execução da porta de ferro (0,5 X 2,1 cm), prevista para ser em chapa dobrada com venezianas e vidro, realizada sem vidro; previsão da realização do serviço de escoramento contínuo, tipo

blindagem, que não foi executado, tendo sido realizado o serviço escoramento de valas com pranchões, área cravada (Achado 3.5);

9.1.1.2.2. execução e pagamento de serviços com quantitativo a maior do que o contratado (Achado 3.5);

9.1.1.2.3. pagamento do serviço: "cerca tipo 1, peça 8x8 cada 2,00m e 5 fios de arame farpado", com preço unitário superior ao contratado (Achado 3.5);

9.1.1.3. Sr. Geraldo Guaraci Rodrigues, acima qualificado: ausência de comprovação de execução dos ensaios técnicos exigidos pela Norma Técnica da ABNT relativa à fabricação de blocos de concreto vazados para alvenaria (Achado 3.7);

9.1.1.4. Sr. Arnaldo Nogueira, Secretário de Obras Públicas, na condição de responsável pelo contrato de repasse 0223.346-71/07 e Contrato n. DLC/CP011/07 – 023/2008 (Achado 3.5):

9.1.1.4.1. execução de serviços não previstos em contrato ou com quantidades superiores ao contratado;

9.1.1.4.2. alteração de quantitativos sem formalização de termo aditivo;

9.1.1.5. Srs. Ricardo Nery, Gerente da Caixa Econômica Federal, e Mário Márcio Campolina Paiva, Prefeito de Sete Lagoas, signatários do termo aditivo firmado em 19/10/2009 ao Contrato de Repasse n. 0.223.346-71/2007: aumento do valor federal a ser repassado ao município, de R$ 20.700.000,00 para R$ 22.513.249,99, contrariando expressamente o subitem 18.2 do Contrato de Repasse, que vedava a alteração para maior;

9.1.2. providenciar a oitiva do município de Sete Lagoas/MG e das empresas componentes do consórcio Prefisan – Global, para que, caso seja de seu interesse, se manifestem em até 15 dias a respeito das seguintes irregularidades apontadas neste relatório, as quais, caso não justificadas, poderão resultar em determinação que poderá afetar o Contrato n. DLC/CP011/07 – 023/2008, nos termos do art. 45 da Lei n. 8.443/1992:

9.1.2.1. execução de engradamento metálico no lugar do engradamento em madeira sem termo aditivo; execução da porta de ferro (0,5 X 2,1 cm), prevista para ser em chapa dobrada com venezianas e vidro, realizada sem vidro; previsão da realização do serviço de escoramento contínuo, tipo blindagem, que não foi executado, tendo sido realizado o serviço escoramento de valas com pranchões, área cravada (Achado 3.5);

9.1.2.2. execução e faturamento de serviços com quantitativos maiores que os previstos no contrato (Achado 3.5);

9.1.2.3. faturamento do serviço "cerca tipo 1, peça 8x8 cada 2,00m e 5 fios de arame farpado", com preço unitário superior ao contratado (Achado 3.5);

9.1.2.4. ausência de comprovação de execução dos ensaios técnicos exigidos pela Norma Técnica da ABNT relativa à fabricação de blocos de concreto vazados para alvenaria (Achado 3.7);

9.1.3. promover a oitiva do município de Sete Lagoas/MG e da Caixa Econômica Federal para que, caso seja de seu interesse, se manifestem em até 15 dias a respeito do aumento do valor federal a ser repassado ao município, de R$ 20.700.000,00 para R$ 22.513.249,99, contrariando expressamente o subitem 18.2 do Contrato de Repasse, que vedava a alteração para maior, irregularidade esta a qual, caso não justificada, poderá resultar em determinação que poderá afetar o Contrato de Repasse n. 0.223.346-71/2007, nos termos do art. 45 da Lei n. 8.443/1992;

9.2. determinar à Caixa Econômica Federal que mantenha, doravante, nos desembolsos de recursos dos contratos de repasses em que for interveniente, a paridade entre os recursos desembolsados pela União e aqueles referentes à contrapartida do Município, quando previsto em normativo interno, em especial quanto ao Contrato de Repasse n. 0.223.346-71/2007;

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

9.3. encaminhar cópia deste Acórdão, acompanhado do Relatório e da Proposta de Deliberação que o fundamentam, ao Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais e à Secretaria de Meio Ambiente de Sete Lagoas/MG, para providências que entenderem cabíveis;

9.4. encaminhar cópia deste Acórdão, acompanhado do Relatório e da Proposta de Deliberação que o fundamentam, aos responsáveis mencionados nos itens 9.1.1, 9.1.2 e 9.1.3, para subsidiar suas respostas, acompanhados das cópias de partes do Relatório de Auditoria e seus Anexos que, individualmente, interessem a cada um deles;

9.5. encaminhar cópia deste Acórdão, acompanhado do Relatório e da Proposta de Deliberação que o fundamentam, às Presidências do Congresso Nacional e da sua Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização – CMPOF, comunicando que não foram detectados indícios de irregularidades que se enquadram no disposto no inciso IV do § 1º do art. 94 da Lei 12.017/2009 (LDO/2010), nas obras de remoção de famílias localizadas em áreas de risco, incluindo construção de casas populares, no município de Sete Lagoas/MG, Programa de Trabalho 15.451.1128.10S3.0031/2009 – Apoio à Urbanização de Assentamentos Precários – no Estado de Minas Gerais, viabilizadas por meio do Contrato de Repasse n. 0.223.346-71/2007, firmado com a Caixa Econômica Federal.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1199-17/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa (Relator) e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
UBIRATAN AGUIAR
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
MARCOS BEMQUERER COSTA
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO II – CLASSE V – Plenário
TC 000.344/2010-9
Natureza: Relatório de Auditoria.
Entidades: Fundo Nacional de Habitação de Interesse Social, Caixa Econômica Federal e Município de Itapecerica da Serra/SP.
Interessado: Congresso Nacional.

SUMÁRIO: AUDITORIA CONSTANTE DA FISCALIZAÇÃO DE ORIENTAÇÃO CENTRALIZADA EM REPASSES PARA OBRAS DE SANEAMENTO BÁSICO E HABITAÇÃO POPULAR (ACÓRDÃO N. 2.490/2009 – PLENÁRIO). URBANIZAÇÃO DE ASSENTAMENTOS E CONSTRUÇÃO DE UNIDADES HABITACIONAIS EM ITAPECERICA DA SERRA/SP. DETERMINAÇÕES. COMUNICAÇÃO AO CONGRESSO E AO TCE/SP. ARQUIVAMENTO.

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

RELATÓRIO

Cuidam os autos do Relatório de Levantamento de Auditoria realizado no Fundo Nacional de Habitação de Interesse Social, pela 2ª Secob, no âmbito de Fiscalização de Orientação Centralizada determinada pelo Acórdão n. 2.490/2009 – Plenário (TC 020.773/2009-6), no período de 18/01/2010 a 26/02/2010, referente aos recursos alocados ao PT 16.451.1128.0634.0259/2006–Crédito Extraordinário–Melhoria das Condições de Habitabilidade–Nacional, por meio do Contrato de Repasse n. 0.192.878-45.

2. Trata-se de obras nos assentamentos Jardim Sônia Maria, Carmo II e Jardim Jacira, em Itapecerica da Serra/SP, que consistem na criação de um novo conjunto habitacional para atender a população carente local, bem como a futura urbanização das áreas que sofrerem intervenção.

3. A importância socioeconômica do empreendimento decorre do fato de estes bairros constituírem-se em ocupações de grande precariedade no Município, localizando-se, em sua maioria, em áreas públicas não regularizadas, faixa de domínio de rodovia ou margem de córregos que deságuam na Represa Guarapiranga, responsável por grande parte do abastecimento de água da grande São Paulo, e, muitas vezes, não apresentando as condições mínimas necessárias para sua ocupação.

4. Importante registrar que os recursos federais no valor de R$ 6.513.000,00 (Orçamento Geral da da União de 2007), destinados à execução do empreendimento em questão, pertencem ao Fundo Nacional de Habitação de Interesse Social – FNHIS e foram disponibilizados por meio do Contrato de Repasse n. 0.192.878-45 firmado entre a Prefeitura e o Ministério das Cidades, com a interveniência da Caixa Econômica Federal.

5. O valor total do empreendimento, considerando os valores do projeto, desapropriação e trabalho social, bem como os aditivos contratuais, soma R$ 12.302.511,55, dos quais R$ 5.789.511,54 referem-se à contrapartida municipal.

6. Até dezembro de 2009, já haviam sido repassados pela CEF R$ 3.333.360,26 e utilizados a título de contrapartida R$ 1.486.953,14, perfazendo R$ 4.820.313,40, ou seja, 39 %.

7. São os seguintes os achados de auditoria apontados pela Unidade Técnica Especializada, nenhuma delas com indicação de paralisação da obra (fls. 36/48, v.p.):

Achado n. 3.1: O contrato firmados entre o ente beneficiado pelo contrato de repasse e as empresas executoras não estão cadastrados no SIASG (Sistema Integrado de Administração e Serviços Gerais).

Achado n. 3.2: Desequilíbrio econômico-financeiro do contrato na celebração de termo aditivo.

"A celebração do termo aditivo n. 316/09, vinculado ao Contrato n. 2.899/08 foi feita sem que houvesse a manutenção do desconto em relação aos preços propostos originalmente pela licitante vencedora.

Na licitação, a Empresa Scopus Construtora e Incorporadora Ltda. apresentou a proposta no valor de R$ 9.085.357,08, sendo que o valor orçado pela administração foi de R$ 10.243.517,95. Isso representou um desconto global de 11,3 % sobre o valor orçado pela Prefeitura Municipal de Itapecerica da Serra. Porém, os preços dos novos serviços do termo aditivo firmado em 23/06/2009 foram pactuados com base no SINAPI e SIURB (Tabela de preços da Prefeitura de São Paulo), sem a manutenção do desconto ofertado na licitação. Essa irregularidade gerou uma vantagem indevida no valor de R$ 295.530,79 à empresa Scopus.

(...)

Entretanto, nesse caso concreto, tendo em vista que não houve sobrepreço no contrato, considerando ainda que os recursos para custear o aditivo n. 316/2009 estão sendo aportados por contrapartida da prefeitura (item 18.2 do contrato de repasse n. 0192.878-45/2006), sem envolver

recursos federais, e que o montante encontrado de desequilíbrio econômico financeiro foi de apenas 2,66% do valor atual do contrato, entende-se suficiente propor emitir alerta à Prefeitura de Itapecerica da Serra para a necessidade de observar a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do contrato quando da celebrações de aditivos, mantendo-se as mesmas condições contratuais, notadamente quanto ao desconto obtido na proposta original vencedora da licitação, conforme disposição contida no art. 65 § 1º."

Achado n. 3.3: Acréscimos ou supressões em percentual superior ao legalmente permitido.

"Em análise ao Contrato n. 2.899/08, referente às obras para melhoria das condições de habitabilidade dos Jardins Jacira, Sônia Maria e Carmo II, constatou-se a celebração, em 23 de junho de 2009, o Termo Aditivo n. 316/09 no valor de R$ 1.939.023,67. O aditivo em tela é composto de acréscimos e supressões, a saber:

A) Supressão no valor de R$ 703.436,75, referente à construção das redes coletoras e coletor tronco do Sistema de Esgotamento das bacias Mombaça e Crispim.

Com relação a este item, verificou-se que o projeto básico das obras dos Jardins Sônia Maria, Carmo II e Jardim Jacira, datado de agosto de 2006, abrangia a construção das redes coletoras e coletor tronco do Sistema de Esgotamento das bacias Mombaça e Crispim. Ocorre que, em 24 de Setembro de 2008, a SABESP Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo assinou o Termo de Contrato ME n. 13.651/08, cujo objeto abrange a construção das mesmas redes deste Sistema de Esgotamento.

Diante disso, a Prefeitura de Itapecerica da Serra, por meio do Ofício n. 301/09-SADAA, notificou a SABESP a respeito da sobreposição dos serviços na região. A Prefeitura entendeu, por isso, que tais serviços deveriam deixar de integrar o escopo do Contrato firmado entre a Prefeitura e a empresa SCOPUS. A SABESP, por meio do Ofício MS 05/09, assumiu a realização de tais obras. O orçamento de reprogramação referente ao termo aditivo n. 316/09 comprova a supressão dos itens referentes a esta parcela da obra.

B) Supressão de R$ 364.042,25 e acréscimo de R$2.183.752,85, referentes a alterações arquitetônicas nas unidades habitacionais da área de reassentamento. Tais alterações consistiram em:

B.1) Substituição do tipo de cobertura da unidade habitacional do reassentamento: o projeto básico previa cobertura em laje com manta asfáltica impermeabilizante com acabamento em película aluminizada na face exposta. Durante a execução da obra, a manta asfáltica foi substituída por telhado com cobertura em telhas de fibrocimento;

B.2) Inclusão de piso cerâmico e azulejo na unidade habitacional: nas paredes de áreas molhadas (banheiro, pia de cozinha e lavatório), o projeto básico previa apenas serviço denominado 'barra impermeável', que consiste na execução de um acabamento rudimentar à base de cimentado liso queimado, tendo sido posteriormente substituído por azulejos. Foi ainda adicionado o piso cerâmico interno com rodapé em toda a unidade habitacional, em substituição ao cimento queimado originalmente previsto para o acabamento do piso de toda a unidade habitacional;

B.3) Substituição da pintura mineral pela pintura látex.

C) Supressão de R$ 171.070,70 e acréscimo de R$ 380.140,77, referentes à alteração do tipo de muro de arrimo executado na divisa do loteamento da área de reassentamento. O projeto básico previa a execução do muro em placas atirantadas. O Termo Aditivo n. 316/09 modificou método de concepção do muro para 'gabião tipo caixa'. Tal alteração teve como fundamento o parecer técnico PA-1197A/09, elaborado pela empresa de consultoria de solos e fundações BER-FAC, a pedido da empresa SCOPUS. Nesse parecer a BER-FAC se pronunciou da seguinte forma: 'Registramos que existe para essas contenções um projeto apresentado pela Prefeitura de Itapecerica da Serra, de autoria da firma Soft Engenharia e Construções Ltda, prevendo a utilização de 'Terra Armada' isto é, a utilização de placas pré-moldadas e barras de ferro colocadas no aterro a ser executado, após o corte do terreno para a execução do arrimo. Considerando as características do terreno e a topografia do mesmo, não temos dúvidas de recomendar a V.Sas. a solução através da utilização de gabiões, que deverá melhor atender a obra, tanto no aspecto executivo, como técnico e econômico'.

Merece destaque o fato de a empresa SCOPUS, contratada para execução da obra, ter solicitado este parecer à BER-FAC, e que tal parecer tenha servido posteriormente para fundamentar a solicitação de aditamento ao Contrato n. 2.899/08. Daí conclui-se que, se a empresa SCOPUS solicitou a alteração contratual, este poderia ser um caso de alteração por acordo das partes, previsto na Lei n. 8.666/1993, art. 65, inciso II, desde que o motivo da alteração mencionada fosse um fato imprevisível e superveniente à elaboração do projeto básico. Entretanto, as alterações se deram devido uma característica do terreno, já existente à época do desenvolvimento do projeto básico. As modificações em análise não se enquadram, portanto, em nenhuma das alíneas do referido inciso. Verifica-se, na verdade, que se trata de uma alteração no contrato por modificação do projeto, para melhor adequação técnica aos seus objetivos. A iniciativa para alterações desta natureza é prerrogativa exclusiva da Administração, conforme prevê a Lei n. 8.666/1993, art. 65, inciso I. Portanto, o tipo de alteração proposta somente seria possível se partisse unilateralmente da Administração, não sendo admissível alteração do projeto motivada por pura e simples conveniência do contratado.

A 'economia' mencionada pelo parecer da empresa BER-FAC é outro ponto que deve ser aqui comentado, uma vez que esta não foi percebida pela Administração. Os custos da solução de gabiões adotada superaram em R$ 209.070,07 os custos da solução anteriormente prevista, não constituindo justificativa sólida o bastante para que a Administração pudesse acolher tal modificação.

D) Supressão de R$ 139.972,85 e acréscimo de R$ 273.321,33, provocados pela mudança de fundação nos muros de divisa de cada lote pertencente à área de reassentamento. O projeto básico previa a execução de muros de arrimo em blocos de concreto estrutural com fundação direta. O tipo de fundação foi alterado para fundação profunda em tubulão.

Segundo parecer técnico PA-1196/09 da BER-FAC,

'Como a sapata dos muros invade o terreno do lote em 1,20m, para sua execução, far-se-á necessário cortar (escavar) o terreno em talude para o posterior reaterro, a ser feito com compactação, após a conclusão do muro de arrimo (sapata + parede vertical).

Com o intuito de fugir da solução acima, tecnicamente correta, sugerimos a execução das fundações em fundações profundas, através da utilização de brocas manuais e/ou estacas escavadas mecanicamente ou mesmo tubulões a céu aberto, sem alongamento de base, armadas à flexão (...).

Assim, e dependendo das alturas de terra a serem arrimadas, que variam de 1,40 m a 4,50 m, seriam utilizadas as fundações acima preconizadas, cujos projetos já encaminhamos a V. Sas, em 10/12/08.

Finalizando, registramos que a solução acima apresentada já foi por nós adotada em obras idênticas à presente, sendo que a mesma, não temos dúvidas, deverá atender a obra tanto no aspecto técnico, como executivo e econômico.'

Chama atenção no parecer técnico PA-1196/09 da BER-FAC o fato de a sugestão para execução de fundação profunda englobar metodologias executivas tão díspares, indo desde estaca manual a trado até tubulão a céu aberto, passando por estaca escavada mecanicamente, o que exige equipamentos e máquinas pesadas e de alto custo, diferentemente da estaca a broca, que é feita manualmente por um operário. Além disso, de acordo com o mesmo parecer, a solução sugerida pela consultoria abrange os três tipos de fundação profunda mencionados. Entretanto, no Termo Aditivo n. 316/09, foi adotada apenas a solução empregando tubulões, independente das alturas de terra a serem arrimadas. Tal escolha não encontra-se devidamente fundamentada ou justificada, e representou um acréscimo ao contrato no valor de R$ 133.348,48 em relação à solução originalmente prevista.

O fato de a própria SCOPUS ter solicitado este parecer à BER-FAC, assim como no caso do parecer PA-1197A/09, que trata da alteração do tipo de muro de arrimo executado na divisa do loteamento da área de reassentamento, permite concluir que a contratada foi a real solicitante do aditivo contratual, fato que, neste caso, não possui amparo legal, conforme foi discutido no item C

deste achado. A justificativa para a alteração em tela tampouco procede, uma vez que a própria consultoria BER-FAC admitiu que a solução original constituída de fundações do tipo sapata para os muros de arrimo era tecnicamente correta.

E) Supressão de R$ 119.474,58 e acréscimo de R$ 599.805,83, devido a alterações nos quantitativos dos serviços de terraplenagem. Tais quantitativos foram modificados devido a dois fatores: a não execução das obras do campo de futebol (provocando a referida supressão) e a necessidade de compatibilização da distância de transporte de material.

O campo de futebol estava previsto para ser construído em uma área de vegetação florestal nativa em estágio médio de regeneração. O Termo de Compromisso n. 128/2008, do GRAPROHAB (Grupo de Análise e Aprovação de Projetos Habitacionais, criado no Estado de São Paulo, com o objetivo de centralizar e simplificar os procedimentos administrativos para a aprovação de projetos residenciais), aprova a implantação do campo de futebol, desde que esteja localizado em área onde não haja necessidade de supressão de vegetação florestal nativa em estágio médio de regeneração.

Quanto ao ajuste da distância de transporte, de 6,0 km para 21,5 km, a Prefeitura afirmou que este foi necessário devido ao fechamento de vias de acesso ao empreendimento, causado pelas obras do Rodoanel.

Portanto, os itens suprimidos somaram R$ 1.497.997,13, e os acréscimos totalizaram R$ 3.437.020,78.

A Lei n. 8.666/1993, art. 65, §§1° e 2°, prevê que o limite para acréscimos e supressões aos contratos da Administração é de 25%.

Considerando-se que o valor do contrato original atualizado é de R$ 9.085.357,08, é possível afirmar que as supressões totalizaram 16,49% do mesmo, e, portanto dentro do limite legal estabelecido.

Entretanto, os acréscimos foram de 37,83%, extrapolando o referido limite.

Relativamente a essa matéria, a jurisprudência consolidada do TCU, consubstanciada, por exemplo, nos Acórdãos n. 1.080/2008 – Plenário, 2.134/2006 – Plenário, 1816/2006 – Plenário é de que tanto as alterações contratuais quantitativas quanto as qualitativas estão sujeitas aos mencionados limites da Lei de Licitações.

Resta claro, portanto, que os acréscimos ao projeto, com base nas justificativas apresentadas pelos responsáveis, estão em desacordo com o normativo vigente e com a jurisprudência deste Tribunal."

Achado n. 3.4: Inexistência dos critérios de aceitabilidade de preços unitário e global, em desconformidade com o art. 40, inciso X, da Lei n. 8.666/1993 e ampla jurisprudência do TCU.

Achado n. 3.5: Descumprimento dos procedimentos necessários para operacionalização do repasse de recursos da OGU – liberação de recursos sem a manutenção da proporcionalidade entre percentual da União e da contrapartida.

A Equipe de Auditoria verificou que a CEF descumpria suas próprias normas internas que exigiam a integralização da contrapartida de acordo com o cronograma físico-financeiro, como, por exemplo, o subitem 3.4.2 do SA 061 006 – Norma dirigida à Ação "Melhoria das Condições de Habitabilidade" inserida no Programa "Urbanização, Regularização e Integração de Assentamentos Precários", abaixo transcrito:

"3.4.2. A contrapartida, calculada sobre o valor de repasse, pode ser constituída por recursos financeiros e/ou bens e serviços, correspondentes aos itens que compõe o valor do investimento, integralizada de acordo com o cronograma físico-financeiro que vier a ser estabelecido"

Conforme exposto pela 2ª Secob, até o momento da Auditoria, o percentual repassado pela CEF era superior à proporção fixada para o empreendimento.

Achado n. 3.6: O orçamento não é acompanhado das composições de todos os custos unitários de seus serviços na planilha orçamentária do projeto básico e na da proposta vencedora da licitação.

8. Quanto à ausência de registro do contrato no Siasg, a Unidade Técnica informa que o assunto será tratado diretamente pela FOC da qual a Auditoria faz parte.

9. No que se refere às demais questões, a Equipe de Auditoria, com o endosso do Supervisor e Secretário (fls. 49/52 e 65, v.p.), propõe:

"a) Alertar a Prefeitura Municipal de Itapecerica da Serra/SP quanto às seguintes impropriedades constatadas:

a.1) Desequilíbrio econômico financeiro do contrato decorrente da celebração de aditivo que não manteve o desconto original da proposta vencedora, infringindo o disposto no art. 65, § 1°, da Lei 8666/1993, conforme tratado no item 3.2 deste relatório.

a.2) Extrapolação do limite de 25% para a realização de acréscimos ou supressões, decorrente do descumprimento do art. 65, §§ 1° e 2°, da Lei 8666/1993, conforme tratado no item 3.3 deste relatório.

a.3) Ausência de critérios de aceitabilidade de preços global e unitários no edital 027/2006, decorrente do descumprimento do art. 40, inciso X, da Lei 8666/1993, conforme tratado no item 3.4 deste relatório.

a.4) Ausência de composição de custos unitários dos serviços constantes do orçamento-base, decorrente do descumprimento do art. 7°, § 2°, inciso II, da Lei 8666/1993, conforme tratado no item 3.6.

b) Recomendar à Caixa Econômica Federal que seja mantida doravante, nos desembolsos de recursos do contrato de repasse n. 0192878-45/2006, a paridade entre os recursos desembolsados pela União e aqueles referentes à contrapartida do Município, em atenção ao disposto no item 3.3.5.3.5 do normativo AE-093.017 da Caixa Econômica Federal.

c) Encaminhar cópia do presente relatório e da decisão que vier a ser proferida ao Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, para conhecimento.

d) Comunicar à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional que não foram detectados indícios de irregularidades que se enquadram no disposto no inciso IV do § 1º do art. 94 da Lei 12.017/2009 (LDO/2010), no Contrato de Repasse n. 0.192.878-45/2006, relativo aos serviços de urbanização e remanejamento de moradias de risco nos assentamentos Jardim Sônia Maria, Carmo II e Jacira, incluindo a construção de 325 unidades habitacionais.

e) Arquivar o processo, com fulcro no art. 169, inciso IV, do Regimento Interno do Tribunal de Contas da União."

É o Relatório.

PROPOSTA DE DELIBERAÇÃO

Trata-se do Relatório de Levantamento de Auditoria realizado no Fundo Nacional de Habitação de Interesse Social, pela 2ª Secob, no âmbito de Fiscalização de Orientação Centralizada determinada pelo Acórdão n. 2.490/2009 – Plenário (TC 020.773/2009-6), no período de 25/01 a 26/02/2010, referente aos recursos alocados ao PT 16.451.1128.0634.0259/2006 – Crédito Extraordinário – Melhoria das Condições de Habitabilidade – Nacional.

2. As obras em tela têm grande importância social, pois permitem a urbanização de assentamentos irregulares, onde os moradores vivem, na maioria das vezes, em condições precárias.

3. A 2ª Secretaria de Fiscalização de Obras registrou seis achados de auditoria, sendo que um deles – ausência de registro do contrato no SIASG – será tratado de forma agrupada, no processo central da Fiscalização de Orientação Centralizada – FOC.

4. Quanto aos cinco demais apontamentos, a Secretaria propôs, em relação aos quatro de responsabilidade da Prefeitura, alerta à entidade municipal, como forma de prevenir repetição futura das falhas, e, com referência àquele imputável à Caixa Econômica Federal, sugeriu recomendação.

5. No que tange ao mérito das questões apontadas, assiste razão à Unidade Especializada no que se refere às seguintes:

a) extrapolação do limite de 25 % para a realização de acréscimos e supressões: como bem discorreu a Equipe de Auditoria, a jurisprudência do Tribunal tem-se fixado no entendimento de que, para efeito de observância dos limites de alterações contratuais previstos no art. 65 da Lei n. 8.666/1993, o conjunto de reduções e o conjunto de acréscimos devem ser sempre calculados sobre o valor original do contrato, aplicando-se a cada um desses conjuntos, individualmente e sem nenhum tipo de compensação entre eles, os limites de alteração estabelecidos no referido dispositivo legal, conforme o item 9.2 do Acórdão n. 749/2010 – Plenário.

b) ausência de critérios de aceitabilidade de preços global e unitários no edital: trata-se de questão cujo entendimento já está tão enraizado nesta Corte de Contas que há Anteprojeto de súmula de jurisprudência em tramitação (TC-008.444/2009-7) para discussão do seguinte texto: "A definição do critério de aceitabilidade dos preços unitários e global, com fixação de preços máximos para ambos, é obrigação e não faculdade do gestor.".

c) ausência de composição de custos unitários dos serviços no orçamento-base e nas propostas participantes da licitação: já está assente neste Tribunal que a existência de orçamento detalhado em planilhas que expressem a composição de todos os seus custos unitários (art. 7º, § 2º, inciso II), bem como sua exigência das licitantes, são condições necessárias para a licitação de serviços a serem contratados pela Administração, de forma que se possa verificar a conformidade de cada proposta com os preços correntes no mercado, conforme art. 43, IV, da Lei n. 8.666/1993 (vide, por exemplo, Acórdão n. 546/2008 – Plenário, subitem 9.1.1).

d) ausência de paridade entre repasses de recursos da União e da contrapartida: de fato, se existe normativo interno da Caixa Econômica Federal impondo que a contrapartida seja integralizada de acordo com o cronograma físico-financeiro que vier a ser estabelecido, o seu descumprimento caracteriza falha a demandar providência por parte desta Corte.

6. Sobre o desequilíbrio econômico-financeiro do contrato, decorrente do aditivo que incluiu serviços sem a aplicação do desconto global de 11,3 % verificado na proposta vencedora da licitação em relação ao orçamento, observo que o cálculo efetuado pela Unidade Técnica da vantagem indevida no valor de R$ 295.530,79 resultou da aplicação do referido percentual ao valor total dos itens novos incluídos na modificação contratual (fl. 13, Anexo 1).

7. Tal procedimento não indica, necessariamente, descumprimento ao art. 112, § 6º, da Lei n. 12.017/2009 – LDO 2010, abaixo transcrito, ou do art. 109, § 6º, da Lei n. 11.768/2008 – LDO 2009, cuja única diferença no texto é a ausência do SICRO.

"§ 6º A diferença percentual entre o valor global do contrato e o obtido a partir dos custos unitários do SINAPI ou do SICRO não poderá ser reduzida, em favor do contratado, em decorrência de aditamentos que modifiquem a planilha orçamentária."

8. Para que se pudesse afirmar que o desconto global não fora mantido, gerando vantagem indevida, haveria que se calcular o abatimento total do contrato, ou, pelo menos, de uma Curva ABC materialmente representativa, antes e depois do aditivo, em ambos os casos com relação à mesma referência de preços. Vejo, entretanto, que, nos autos, consta que:

a) o percentual de 11,3 % foi calculado com base no desconto da proposta vencedora, cujo valor global foi de R$ 9.085.357,08, em relação ao orçamento da Prefeitura, de R$ 10.243.517,95 (fl. 12, Anexo 1) e;

b) a Curva ABC após o aditivo representando 76,73 % do valor contratual, em que os preços de referência foram pesquisados pela 2ª Secob (fl. 58, v.p.), apresenta um abatimento de 29,3 %, obtido da divisão do preço contratado, R$ 8.458.905,46, pelo de referência, R$ 11.958.355,75, considerados os itens constantes da amostra.

9. Como as referências não são as mesmas, não se pode, também, pelo fato de o desconto ter aumentado de 11,3 % para 29,3 %, afirmar que houve benefício à Administração, pois o orçamento da Prefeitura poderia já estar com desconto em relação ao preço global paradigma inicial se calculado pelos mesmos critérios da Curva ABC de fl. 58, v.p..

10. O fato de um item novo ser incluído sem a aplicação do desconto global não indica, necessariamente, descumprimento da LDO, pois o dispositivo que obriga a manutenção do desconto estabelece o valor global como referência. Tal premissa só é verdadeira quando as alterações contratuais consistem apenas na inclusão de itens novos, o que não é o caso, porquanto, na obra em comento, há supressões e acréscimos de outros serviços.

11. Nem todos os serviços unitários contêm o mesmo desconto global, o qual é uma média ponderada dos descontos individuais. Veja-se, por exemplo, na Curva ABC elaborada pela Equipe de Auditoria, que os cinco itens mais significativos foram contratados, respectivamente, com 3,6 % de desconto, 1,02 % de sobrepreço, 7,8 % de sobrepreço, 59 % de desconto e 56,8 % de desconto, com base nos valores paradigmas calculados pela 2ª Secob.

12. Alguns serviços novos incluídos pelo preço de mercado substituíram outros, que foram totalmente suprimidos, como, por exemplo, se vê à fl. 41 do Anexo 1 e à fl. 39, v.p., onde consta que a "manta asfáltica impermeabilizante" foi trocada por "telhado com cobertura de fibrocimento". Esses itens que foram excluídos poderiam estar sem desconto, ou até com sobrepreço, o que não resultaria em prejuízo. Por outro lado, poderiam ter descontos altíssimos, caso em que a alteração contratual caracterizaria fraude e resultaria em apuração de débito.

13. De qualquer forma, o percentual pequeno de supressões e o desconto de quase 30 % em relação ao preço paradigma calculado pela 2ª Secretaria de Fiscalização de Obras sugerem que não houve jogo de planilhas nem o consequente débito a apurar.

14. Embora não se tenha verificado dano ao Erário, considero importante determinar que, na hipótese de aditivos contratuais em que se incluam ou suprimam quantitativos de serviços, sejam calculados os descontos globais antes e depois do aditivo, para, em caso de diminuição do percentual, ser inserida no contrato parcela compensatória negativa como forma de se dar cumprimento ao art. 112, § 6º, da Lei n. 12.017/2009 – LDO 2010 ou ao art. 109, § 6º, da Lei n. 11.768/2008 – LDO 2009. Tal providência também é necessária para manter o equilíbrio econômico-financeiro do contrato nos termos do art. 65, § 6º, da Lei n. 8.666/1993, por interpretação extensiva, pois não se cogita que tal dispositivo beneficie o particular e exclua a Administração do benefício da manutenção de tal equilíbrio.

15. No que se refere ao encaminhamento sugerido pela Secretaria especializada, considero importante não apenas alertar a Prefeitura quanto às irregularidades, como também determinar as providências corretivas, nos termos do art. 250, inciso II, do Regimento Interno.

16. Voltando ao mérito das questões apontadas, observo que a 2ª Secretaria de Fiscalização de Obras identificou, no bojo do achado de auditoria n. 3.3, que tratou dos acréscimos acima do limite permitido, uma série de alterações de projeto indevidas, tendo em vista que tais mudanças foram solicitadas pela empresa contratada sem que nenhuma das hipóteses previstas no art. 65, inciso II, da Lei n. 8.666/1993 estivesse presente.

17. Nada obsta que a empresa comunique a contratante sobre a possibilidade de troca de uma solução por outra, mas quem deve motivar o aditivo, inclusive justificando o porquê de o projeto não ter previsto a melhor solução, é a entidade que licitou. E nesse caso, os responsáveis pela imprevisão de tal remédio deveriam ser responsabilizados pela insuficiência do projeto.

18. Assim, torna-se necessária também determinação no sentido de se impedir alterações contratuais a pedido da contratada em casos não insertos no inciso II do art. 65 da Lei n. 8.666/1993, bem como aquelas baseadas no art. 65, inciso I, que não venham acompanhadas das justificativas para o projeto não ter previsto a solução almejada ou os quantitativos corretos (exceto em caso de ampliação discricionária do objeto), e da comprovação de abertura de procedimento administrativo para apurar as responsabilidades por essa imprevisão.

19. Acompanho a Unidade Técnica também no que se refere à obrigatoriedade de a Caixa

Econômica Federal manter a paridade entre os recursos desembolsados pela União e aqueles referentes à contrapartida, quando isso estiver previstos em suas normas internas. Ressalto apenas a necessidade de expedir determinação, e não recomendação, visto que o descumprimento de suas próprias regras não está na esfera da discricionariedade da autarquia.

Ante todo o exposto, manifesto-me por que seja adotada a deliberação que ora submeto a este Plenário.

T.C.U., Sala das Sessões, em 26 de maio de 2010.

MARCOS BEMQUERER COSTA
Relator

ACÓRDÃO Nº 1200/2010 – TCU – Plenário

1. Processo n. TC 000.344/2010-9.
2. Grupo: II; Classe de Assunto: V – Relatório de Auditoria.
3. Interessado: Congresso Nacional.
4. Entidades: Fundo Nacional de Habitação de Interesse Social, Caixa Econômica Federal e Município de Itapecerica da Serra/SP.
5. Relator: Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: 2ª Secretaria de Fiscalização de Obras (SECOB-2).
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Relatório de Levantamento de Auditoria realizado no Fundo Nacional de Habitação de Interesse Social no âmbito de Fiscalização de Orientação Centralizada determinada pelo Acórdão n. 2.490/2009 – Plenário (TC 020.773/2009-6), no período de 18/01/2010 a 26/02/2010, referente aos recursos alocados ao PT 16.451.1128.0634.0259/2006 – Crédito Extraordinário – Melhoria das Condições de Habitabilidade – Nacional por meio do Contrato de Repasse n. 0.192.878-45.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. determinar à Prefeitura de Itapecerica da Serra/SP, com base no art. 250, inciso II, do Regimento Interno, que, nas próximas licitações realizadas com recursos públicos federais, em cumprimento à sólida jurisprudência do Tribunal:

9.1.1. defina, no edital, critérios de aceitabilidade dos preços unitários e global, com fixação de preços máximos para ambos;

9.1.2. inclua no orçamento-base e exija das licitantes em suas propostas a composição de preços unitários de todos os serviços;

9.1.3. em caso de aditivos contratuais em que se incluam ou se suprimam quantitativos de serviços:

9.1.3.1. abstenha-se de extrapolar os limites de alterações contratuais previstos no art. 65 da Lei n. 8.666/1993, tendo em vista que o conjunto de reduções e o conjunto de acréscimos devem ser sempre calculados sobre o valor original do contrato, aplicando-se a cada um desses conjuntos, individualmente e sem nenhum tipo de compensação entre eles, os limites de alteração estabelecidos no referido dispositivo legal;

9.1.3.2. calcule os descontos globais antes e depois do aditivo, para, em caso de diminuição desse percentual, ser inserida no contrato parcela compensatória negativa como forma de se dar

cumprimento ao art. 65, § 6º, da Lei n. 8.666/1993 (por interpretação extensiva) e aos arts. 112, § 6º, da Lei n. 12.017/2009 – LDO 2010 e 109, § 6º, da Lei n. 11.768/2008 – LDO 2009;

9.1.4. abstenha-se de efetuar alterações contratuais a pedido da contratada em casos não insertos no inciso II do art. 65 da Lei n. 8.666/1993, bem como aquelas baseadas no art. 65, inciso I, do dispositivo legal, desacompanhadas das justificativas para o projeto não ter previsto a solução almejada ou os quantitativos corretos (exceto em caso de ampliação discricionária do objeto), e respectiva comprovação de abertura de procedimento administrativo para apurar as responsabilidades pela imprevisão ou erro;

9.2. determinar à Caixa Econômica Federal, com base no art. 250, inciso II, do Regimento Interno, que:

9.2.1. nos próximos contratos de repasse de recursos públicos federais, inclua no termo a ser firmado, como obrigações da entidade beneficiária, as providências mencionadas no item 9.1 deste Acórdão;

9.2.2. mantenha, doravante, nos desembolsos de recursos dos contratos de repasses em que for interveniente, a paridade entre os recursos desembolsados pela União e aqueles referentes à contrapartida do Município, quando previsto em normativo interno, em especial quanto ao Contrato de Repasse n. 0192878-45/2006;

9.3. encaminhar cópia deste Acórdão, acompanhado do Relatório e da Proposta de Deliberação que o fundamentam ao Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, para providências que entender cabíveis;

9.4. encaminhar cópia deste Acórdão, acompanhado do Relatório e da Proposta de Deliberação que o fundamentam, às Presidências do Congresso Nacional e da sua Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização – CMPOF, comunicando que não foram detectados indícios de irregularidades que se enquadram no disposto no inciso IV do § 1º do art. 94 da Lei 12.017/2009 (LDO/2010), no Contrato de Repasse n. 0.192.878-45/2006, relativo aos serviços de urbanização e remanejamento de moradias de risco nos assentamentos Jardim Sônia Maria, Carmo II e Jacira, incluindo a construção de 325 unidades habitacionais, Programa de Trabalho 16.451.1128.0634.0259/2006;

9.5. determinar à 2ª Secob que monitore a medida constante do item 9.2 e, posteriormente, arquive os autos, nos termos do art. 250, inciso II, do Regimento Interno.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1200-17/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti (Revisor).

13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa (Relator) e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
UBIRATAN AGUIAR
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
MARCOS BEMQUERER COSTA
Relator

Fui presente:

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE VI – Plenário
TC-006.627/2010-2
Natureza: Admissão.
Entidade: Companhia Brasileira de Trens Urbanos – Ministério das Cidades.
Interessados: Ardillys Martins da Silva Cardoso, Eriberto Moreira de Oliveira, Joamir Henrique da Silva, Jorge Chaves Dutra, José de Jesus Dantas Drummond, Leonidas Francisco Gomes, Maria de Fatima Cavalcante de Vasconcelos, Susyane Lima Nogueira, Valdir Alves Cordeiro Junior e Wellington Luiz da Silva Paixao.

SUMÁRIO: ATOS DE ADMISSÃO. DESLIGAMENTO DOS SERVIDORES. EXAME DE MÉRITO PREJUDICADO POR PERDA DE OBJETO.

Com base na aplicação, de forma análoga, do art. 7º da Resolução/TCU n. 206/2007, considera-se prejudicado, por perda do objeto, o exame de mérito dos atos de admissão cujos efeitos financeiros tenham se exaurido antes do seu processamento por esta Corte, em razão do desligamento do servidor.

RELATÓRIO

Tratam os autos do exame dos atos de admissão no quadro de pessoal da Companhia Brasileira de Trens Urbanos – Ministério das Cidades dos seguintes servidores: Ardillys Martins da Silva Cardoso, Eriberto Moreira de Oliveira, Joamir Henrique da Silva, Jorge Chaves Dutra, José de Jesus Dantas Drummond, Leonidas Francisco Gomes, Maria de Fatima Cavalcante de Vasconcelos, Susyane Lima Nogueira, Valdir Alves Cordeiro Junior e Wellington Luiz da Silva Paixao.

2. O órgão de controle interno emitiu parecer pela legalidade dos atos em análise (fls. 1/21).

3. A Sefip, por meio da instrução de fls. 25/26, ressalta que, em consulta à base Sisac e ao Siape, constatou-se, em relação a todos os atos de admissão em exame, o desligamento dos respectivos servidores, manifestando-se no seguinte sentido:

"Tais atos de admissão, portanto, não produzem mais efeitos financeiros diretos a sobrecarregar o Erário.

Acerca da cessação dos efeitos financeiros em atos de concessão antes de seu processamento por este Tribunal, foi elaborada e aprovada resolução do TCU que estabelece, de forma expressa, a possibilidade de que o julgamento pela Corte de Contas seja considerado prejudicado por perda de objeto. É o que disciplina o art. 7º da Resolução TCU n. 206/2007, conforme transcrito a seguir:

'Art. 7º O Tribunal poderá considerar prejudicado, por perda de objeto, o exame dos atos de concessão cujos efeitos financeiros tenham se exaurido antes de seu processamento pela Corte, seja pelo falecimento dos favorecidos, seja pelo advento do termo final das condições objetivas necessárias à manutenção do benefício.'

Em que pese a previsão normativa se referir exclusivamente a atos de concessão, vislumbramos a possibilidade de que tal regramento seja aplicado, de forma análoga e por similaridade das hipóteses de incidência, aos atos de admissão.

Percebe-se a necessidade de ocorrência de duas hipóteses para a incidência do art. 7º da Resolução TCU n. 206/2007: a) cessação dos efeitos financeiros do ato, **in casu**, de concessão, antes do julgamento pelo TCU; e b) falecimento do favorecido ou advento de termo final das condições objetivas necessárias à manutenção do benefício. Vale dizer que a letra **b** anterior elenca as causas do exaurimento dos efeitos financeiros mencionado na letra **a**.

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

O desligamento do servidor dos quadros do órgão ou entidade para o qual foi admitido e cujo ato encontra-se sob análise deste TCU, devidamente comprovado por meio da documentação anexa, tem como consequência imediata a suspensão dos pagamentos recebidos a título de salários. Em outras palavras, cessam os efeitos financeiros da admissão vigente até então, em clara comprovação de incidência do art. 7º.

Cabe, agora, perquirir as possíveis causas desse desligamento. A morte do servidor é motivo para sua exclusão da folha de pagamento do órgão ao qual estava vinculado, seja ele ativo, mesmo que seu ato de admissão ainda esteja pendente de apreciação final por este TCU, ou aposentado, sendo motivo para cessação dos efeitos financeiros do ato admissional ou de aposentadoria, respectivamente.

Do mesmo modo, a posse em outro cargo, emprego ou função pública inacumulável, ou mesmo a desistência do interessado em manter vínculo com a Administração Pública federal por qualquer motivo, representa a concretização de nova condição fática determinante de advento de termo final das condições objetivas necessárias à manutenção de seu status de servidor público, no primeiro caso, em razão da impossibilidade de acumulação de cargos, empregos ou função pública, no segundo, em decorrência da ausência de vontade do sujeito, elemento de validade de qualquer ato jurídico, inclusive, dos atos administrativos. Ambas as situações descritas constituem causas para exclusão do servidor da folha de pagamento do órgão ou entidade.

Assim, resta configurada a segunda hipótese de incidência descrita no art. 7º da mencionada Resolução."

4. Com base nisso, a unidade técnica propõe que a análise de mérito dos atos de admissão em tela seja considerada prejudicada, por perda de objeto, a exemplo do que já ocorre com os atos de concessão por força do disposto no art. 7º da Resolução/TCU n. 206/2007.

5. O Ministério Público junto ao TCU, representado pela Procuradora Cristina Machado da Costa e Silva, manifestou-se, à fl. 26-v, de acordo com a proposta da Sefip.

É o Relatório.

PROPOSTA DE DELIBERAÇÃO

Inicialmente, ressalto que os presentes autos estão sendo levados à Plenário por força do disposto no art. 17, § 1º, do Regimento Interno/TCU.

2. Examinam-se nesta oportunidade atos admissão emitidos pela Companhia Brasileira de Trens Urbanos – Ministério das Cidades, em relação aos quais, por meio de consulta à base Sisac e ao Siape, constatou-se o desligamento dos respectivos servidores do quadro de pessoal da Companhia.

3. A Sefip, pelo Parecer de seu Secretário (fls. 25/26), propõe, com base na aplicação analógica do art. 7º da Resolução/TCU n. 206/2007, que a análise de mérito dos atos de admissão em tela seja considerada prejudicada, por perda de objeto, a exemplo do que já ocorre com os atos de concessão de aposentadoria, reforma e pensão, por força do mencionado dispositivo, posicionamento ao qual anuiu o Ministério Público (fl. 26-v).

4. O art. 7º da Resolução/TCU n. 206/2007 estabelece que:

"Art. 7º O Tribunal poderá considerar prejudicado, por perda de objeto, o exame dos atos de concessão cujos efeitos financeiros tenham se exaurido antes de seu processamento pela Corte, seja pelo falecimento dos favorecidos, seja pelo advento do termo final das condições objetivas necessárias à manutenção do benefício."

5. Entendo, consoante defendido pela unidade instrutiva, que esse dispositivo, embora se refira apenas a atos de concessão, também pode ser aplicado, de forma análoga, aos atos de admissão, em

razão da similaridade das hipóteses de incidência, quando, antes da apreciação pelo Tribunal, seus efeitos financeiros se exaurirem em virtude do desligamento do servidor do respectivo órgão/entidade.

6. Outrossim, cabe esclarecer que poderia se questionar a adoção do entendimento ora defendido nas hipóteses de desligamento em que haja a possibilidade de retorno do servidor ao cargo anteriormente ocupado, como ocorre nos casos de reversão, reintegração ou recondução (arts. 8º, incisos VI, VIII e IX, 25, 28 e 29, da Lei n. 8.112/1990). No entanto, não vislumbro óbice para tal, uma vez que nesses casos o ato voltará a produzir os efeitos jurídicos próprios de sua existência, hipótese em que esta Corte deverá se manifestar sobre a sua legalidade ou ilegalidade. Nesse sentido, destaco a seguinte passagem da Proposta de Deliberação apresentada pelo Ministro-Substituto Weder de Oliveira, na Sessão de 25/05/2010 da 1ª Câmara, ao relatar o TC-006.831/2010-9:

"8. Nem todos os casos de vacância implicaram desligamento do qual decorra impossibilidade legal de eventual retorno ao cargo original ou mesmo a outro. Cito a vacância por posse em outro cargo inacumulável e a correlata hipótese de recondução (art. 29, II, da Lei n. 8.112/1990), que corresponde à situação vivenciada nos casos apreciados neste processo.

9. Nessa situação, seria possível ocorrer a situação em que, retornando o servidor ao cargo por recondução, o ato de admissão originário jamais fosse apreciado pelo Tribunal, posto que anteriormente tivera seu exame considerado prejudicado por perda de objeto.

10. Assim, antes de aderir incontinenti à nova e interessante tese, achei por bem obter manifestação adicional da Sefip sobre a hipótese supra mencionada, a qual, diligentemente, produziu os seguintes esclarecimentos (fl. 10):

'Especificamente quanto à questão levantada pelo Relator, há que se destacar que eventual desfazimento de desligamento (ato que corresponde a cancelamento de desligamento), fundado em possível retorno do servidor ao cargo do qual ele havia se desligado, deve ser informado ao TCU pelo gestor de pessoal, por meio de lançamento devido no sistema Sisac, no prazo de trinta dias, consoante estabelece o § 1º do art. 7º da IN TCU n. 55, 2007.

Assim, após o lançamento especificado acima, o ato original de admissão revigorar-se-á, pois seu desligamento foi cancelado, de forma a produzir, novamente, os efeitos jurídicos próprios de sua existência, oportunidade em que o TCU deverá promover seu registro pela legalidade ou ilegalidade, conforme o caso.'

11. Diante desses esclarecimentos, acompanho a proposta da Sefip, que contou com a anuência do **Parquet** especializado, tanto no que se refere aos casos sob exame quanto à tese em abstrato, por entender que trará ganhos de eficiência operacional na apreciação de atos de admissão, e dela não advirão eventuais consequências negativas diferentes das que o Tribunal já não tenha considerado quando da aprovação do referido art. 7º, aplicável aos casos de concessão, ora estendido aos de admissão."

7. Com base nisso, considero estar prejudicado o exame de mérito dos atos de admissão em análise, por perda do objeto.

8. Reputo adequado, ainda, orientar a Secretaria Geral de Controle Externo – Segecex e, em especial, a Secretaria de Fiscalização de Pessoal – Sefip acerca da possibilidade de aplicação do art. 7º da Resolução/TCU n. 206/2007, de maneira análoga, aos atos de admissão de pessoal.

Pelo exposto, acolho as propostas formuladas nos autos e manifesto-me por que seja adotada a deliberação que ora submeto a este Colegiado.

TCU., Sala das Sessões em 26 de maio de 2010.

MARCOS BEMQUERER COSTA
Relator

ACÓRDÃO Nº 1201/2010 – TCU – Plenário

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

1. Processo TC n. 006.627/2010-2.
2. Grupo I; Classe de Assunto: VI – Admissão.
3. Entidade: Companhia Brasileira de Trens Urbanos – Ministério das Cidades**.**
4. Interessados: Ardillys Martins da Silva Cardoso, Eriberto Moreira de Oliveira, Joamir Henrique da Silva, Jorge Chaves Dutra, José de Jesus Dantas Drummond, Leonidas Francisco Gomes, Maria de Fatima Cavalcante de Vasconcelos, Susyane Lima Nogueira, Valdir Alves Cordeiro Junior, e Wellington Luiz da Silva Paixao.
5. Relator: Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa.
6. Representante do Ministério Público: Cristina machado da Costa e Silva, Procuradora.
7. Unidade Técnica: Sefip.
8. Advogados constituídos nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de admissão dos servidores em epígrafe no quadro de pessoal da Companhia Brasileira de Trens Urbanos – Ministério das Cidades.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, e com fulcro nos arts. 1º, inciso V, e 39, inciso I, ambos da Lei n. 8.443/1992, c/c o art. 259, inciso I, do Regimento Interno/TCU, em:

9.1. considerar prejudicada, por perda de objeto, a análise dos atos de admissão no quadro de pessoal da Companhia Brasileira de Trens Urbanos dos seguintes servidores: Ardillys Martins da Silva Cardoso, Eriberto Moreira de Oliveira, Joamir Henrique da Silva, Jorge Chaves Dutra, José de Jesus Dantas Drummond, Leonidas Francisco Gomes, Maria de Fatima Cavalcante de Vasconcelos, Susyane Lima Nogueira, Valdir Alves Cordeiro Juniore e Wellington Luiz da Silva Paixao;

9.2. orientar a Secretaria Geral de Controle Externo – Segecex e, em especial, a Secretaria de Fiscalização de Pessoal – Sefip no sentido de que o art. 7º da Resolução/TCU n. 206/2007 pode ser aplicado, de forma análoga, aos atos de admissão cujos efeitos financeiros tenham se exaurido antes do seu processamento por esta Corte, em razão do desligamento do servidor do respectivo órgão/entidade;

9.3. arquivar os presentes autos.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1201-17/10-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.
13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa (Relator) e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
UBIRATAN AGUIAR
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
MARCOS BEMQUERER COSTA
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO II – CLASSE V – Plenário

TC 000.284/2010-6

Natureza: Relatório de Auditoria.
Entidades: Ministério das Cidades, Caixa Econômica Federal e Governo do Estado de Rondônia/RO.
Interessado: Congresso Nacional.

SUMÁRIO: AUDITORIA CONSTANTE DA FISCALIZAÇÃO DE ORIENTAÇÃO CENTRALIZADA EM REPASSES PARA OBRAS DE SANEAMENTO BÁSICO E HABITAÇÃO POPULAR (ACÓRDÃO N. 2.490/2009 – PLENÁRIO). AMPLIAÇÃO DO SISTEMA DE ABASTECIMENTO DE ÁGUA EM PORTO VELHO/RO. INDÍCIOS DE SUPERFATURAMENTO E OUTRAS IRREGULARIDADES. CONVERSÃO EM TCE. DETERMINAÇÃO DE CITAÇÃO E AUDIÊNCIAS. OITIVA DA EMPRESA CONTRATADA. COMUNICAÇÃO AO CONGRESSO E AO TCE.

RELATÓRIO

Cuidam os autos do Relatório de Auditoria realizado no Ministério das Cidades, pela 2ª Secob, no âmbito de Fiscalização de Orientação Centralizada determinada pelo Acórdão n. 2.490/2009 – Plenário (TC 020.773/2009-6), no período de 18/01/2010 a 26/02/2010 (fl. 3), referente aos recursos alocados, por meio do Contrato de Repasse n. 222.793-77/2007 (fls. 33/39, Anexo 1), aos seguintes PTs:

- 17.512.0122.10SC.0001/2009 – "Apoio a Sistemas de Abastecimento de Água em Municípios de Regiões Metropolitanas, de Regiões Integradas de Desenvolvimento Econômico, Municípios com mais de 50 mil Habitantes ou Integrantes de Consórcios Públicos com mais de 150 mil Habitantes – Nacional";
- 17.512.0122.006E.0139/2007 – "Apoio a Sistemas de Abastecimento de Água em Municípios de Regiões Metropolitanas, de Regiões Integradas de Desenvolvimento Econômico, Municípios com mais de 50 mil Habitantes ou Integrantes de Consórcios Públicos com mais de 150 mil Habitantes – No Estado De Rondônia (Crédito Extraordinário)";
- 17.512.0122.10SC.0001/2008 – "Apoio a Sistemas de Abastecimento de Água em Municípios de Regiões Metropolitanas, de Regiões Integradas de Desenvolvimento Econômico, Municípios com mais de 50 mil Habitantes ou Integrantes de Consórcios Públicos com mais de 150 mil Habitantes – Nacional";
- 17.512.0122.10SC.0011/2008 – "Apoio a Sistemas de Abastecimento de Água em Municípios de Regiões Metropolitanas, de Regiões Integradas de Desenvolvimento Econômico, Municípios com mais de 50 mil Habitantes ou Integrantes de Consórcios Públicos com mais de 150 mil Habitantes – No Estado de Rondônia";
- 17.512.0122.10SC.0011/2009 – "Apoio a Sistemas de Abastecimento de Água em Municípios de Regiões Metropolitanas, de Regiões Integradas de Desenvolvimento Econômico, Municípios com mais de 50 mil Habitantes ou Integrantes de Consórcios Públicos com mais de 150 mil Habitantes – No Estado de Rondônia";

2. O aludido Contrato de Repasse (fl. 33/39, Anexo 1), firmado entre a União, por intermédio do Ministério das Cidades, representado pela Caixa Econômica Federal, e o Governo do Estado de Rondônia, tendo como interveniente executor a Secretaria de Estado do Planejamento e Coordenação

Geral de Rondônia (Seplan/RO), destina-se à ampliação do sistema de abastecimento de água de Porto Velho/RO.

3. O empreendimento visa universalizar o sistema de abastecimento de água de Porto Velho/RO, que, atualmente, atende a 67% da população urbana do município, estimada pelo IBGE em mais de 380 mil habitantes, sendo que apenas 23% recebem abastecimento de forma contínua.

4. O valor atualizado do Contrato de Repasse é de R$ 114,6 milhões (com previsão de participação federal de, no mínimo, R$ 100,9 milhões e, no máximo, R$ 104,3 milhões), e contempla investimentos para (i) execução de obras de ampliação do sistema de abastecimento de água da cidade, (ii) elaboração do projeto executivo da obra e (iii) execução de projeto de trabalho socioambiental.

5. Em razão da materialidade do primeiro item de investimento, orçado em R$ 102.937.907,10, a auditoria teve seu escopo delimitado ao contrato de obras.

6. O conjunto das obras e equipamentos necessários à ampliação do sistema de abastecimento de água da cidade – para a qual foi prevista uma nova captação de água bruta junto ao Rio Madeira, a construção de uma nova estação de tratamento de água, a ampliação do laboratório, a implantação de 23 Km de adutoras e 457 Km de redes de distribuição, a construção de um reservatório elevado e de três reservatórios apoiados – foi licitado como um único objeto por meio da Concorrência n. 020/08/CPLO/SUPEL/RO.

7. O certame resultou na assinatura do Contrato n. 145/PGE-RO, de 31/07/2008, no valor de R$ 112.264.301,38, posteriormente reduzido para R$ 110.489.260,33, entre a construtora Andrade Gutierrez S.A., única licitante habilitada entre as duas empresas participantes do certame, e o governo de Rondônia, com prazo de execução de 540 dias corridos.

8. Com ordem de serviço emitida em 12/08/2008, o término das obras, inicialmente previsto para 03/02/2010, foi prorrogado para 30/11/2010.

9. De acordo com a 2ª Secob, até o momento da fiscalização, já haviam sido pagos R$ 45.010.770,49, o que representa um desembolso efetivo de 43,95% do valor total do contrato (R$ 110.489.260,33).

10. Em dezembro de 2009, o Ministério das Cidades, considerando as irregularidades apontadas em fiscalização realizada pela Controladoria Geral da União – CGU em outubro de 2008, solicitou à Caixa Econômica Federal a aplicação de uma retenção de 30,25% sobre os próximos pagamentos à contratada.

11. Os achados de auditoria estão descritos no Relatório de Fiscalização, às fls. 55/75, conforme o excerto que transcrevo a seguir, com os ajustes de forma devidos, ressaltando que, em razão da retenção cautelar mencionada no item anterior, a 2º Secob considerou ser dispensável o bloqueio orçamentário:

"**3 - ACHADOS DE AUDITORIA**

3.1 - Ausência de parcelamento do objeto, embora técnica e economicamente recomendável.

(...)

3.1.2 - Situação encontrada:

O objeto do Contrato de Repasse n. 222.793-77/2007 é a ampliação do sistema de abastecimento de água da cidade de Porto Velho. Para tanto, previu-se a construção de uma nova estação de tratamento de água com capacidade nominal de 1000 l/s, para operar em paralelo com a ETA existente de 600 l/s, e a desativação da ETA velha considerada obsoleta. Para a adução de água bruta, previu-se a implantação de uma nova estrutura de captação junto ao Rio Madeira, a jusante da existente, com novas elevatórias e adutoras. Para a distribuição de água tratada, previu-se a construção de um reservatório elevado, três apoiados, elevatórias, a implantação de 23 Km de adutoras e 457 Km de

redes de distribuição. Previu-se também a ampliação do laboratório existente, a execução de melhorias na ETA e a implantação de sistema de automação.

É da própria natureza das intervenções previstas, um conjunto de obras espalhadas pela cidade, a divisibilidade. São quatro reservatórios, uma estação de tratamento de água, elevatórias e uma estrutura de captação distribuídos por diferentes pontos da cidade, trechos de adutoras de água bruta e tratada precisamente delimitados, redes de distribuição divididas por setores, etc. Além disso, a ampliação do sistema de abastecimento de água de Porto Velho envolve a aquisição de equipamentos de laboratório, conjuntos motobomba, **softwares** e quantidade relevante de tubos de ferro fundido e de PVC. Trata-se de uma situação adequada à aplicação do disposto no art. 23 da Lei 8.666/1993 e na jurisprudência do TCU (Decisão n. 393/94-P, Súmula n. 247 e seguintes Acórdãos: 1663/2005-P, 2047/2006-P e 1768/2008-P), que impõem ao gestor público a obrigação de parcelamento do objeto, inclusive com a realização de licitação autônoma para aquisição de materiais e equipamentos.

Apesar dessas características, por meio da Concorrência n. 020/08/CPLO/SUPEL/RO, de

12/05/2008, o governo de Rondônia licitou todas as intervenções em conjunto, de forma não parcelada e sem licitação autônoma para aquisição de materiais e equipamentos, contratando uma única empresa para a execução de toda a obra.

A decisão sobre o parcelamento ou a execução global dever ser orientada ao melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e à ampliação da competitividade. Seria o caso em que o vulto da contratação impossibilita os economicamente mais fracos de participar do certame. Em obras e serviços de grande vulto, o licitante deve dispor de capital de giro elevado, recursos pessoais próprios de monta e etc. Isso acaba por eliminar a participação de pequenos e médios empresários. No caso em tela, 43 empresas retiraram o edital, duas compareceram e apenas uma foi habilitada. O achado apresentado no item 3.2 deste relatório trata da restrição a competitividade identificada no certame.

Em momento anterior e já contando com recursos do contrato de repasse, por meio da Concorrência n. 003/08/CPLO/SUPEL/RO, de 23/01/2008, o governo de Rondônia havia parcelado o objeto da licitação em 18 lotes, mas veio a anulá-la em 06/03/2008. Na oportunidade, entre os motivos para a anulação da licitação apresentados no Relatório Técnico emitido pela Seplan/RO, alegou-se que o parcelamento da obra não seria economicamente viável, uma vez que a soma dos itens 'serviços preliminares', caso a obra fosse licitada de forma parcelada, seria de R$ 1.149.998,48, ante R$ 969.343,81 caso a obra fosse licitada de forma não parcelada. Alegou-se também que o parcelamento não seria tecnicamente viável, pois durante as visitas técnicas realizadas pelas empresas interessadas haviam surgido muitas dúvidas quanto a harmonia técnica entre os lotes, citando como exemplo questionamentos sobre quais seriam os limites entre eles e quem seriam os responsáveis pela interligação das unidades. O preço de referência dos 18 lotes da licitação anulada, com data-base em outubro de 2007, somava R$ 78.102.244,57, enquanto o orçamento da nova licitação, com database em dezembro de 2007, era de R$ 102.973.907,07. A diferença no valor decorreu da inclusão no orçamento do item administração da obra, da elevação do BDI de 25% para 30% e da substituição das adutoras em tubos de PRFV por adutoras em tubos de ferro fundido.

O argumento de inviabilidade econômica de se parcelar a obra não se mostra procedente, pois, considerando-se válidos os valores apresentados, a diferença apontada para os serviços preliminares de R$ 180.654,67 representava apenas 0,23% do orçamento de referência. Menos procedente se mostra o argumento de inviabilidade técnica, uma vez que não foi identificado qualquer óbice técnico a divisão da obra em lotes, inclusive de equipamentos e materiais com quantitativos relevantes tais como os tubos de ferro fundido e de PVC.

Em obras cujo objeto seja de natureza divisível e tal divisão não traga prejuízos para o complexo da obra, bem como também não traga perdas de economia de escala para a licitação, é pacífico o entendimento deste Tribunal de que devem ser realizadas licitações autônomas para a aquisição de materiais e equipamentos fornecidos por terceiros. Quando o parcelamento não é realizado e os materiais são adquiridos no âmbito do contrato de obras, sob as mais diversas argumentações

(dificuldades de gerenciamento, responsabilidades por atrasos e pelo controle de qualidade etc.), o TCU determina a devida justificativa para a decisão de não parcelamento, fundamentada em cálculos econômicos suficientemente detalhados, e a diferenciação entre o BDI de intermediação da aquisição desses materiais e o BDI da execução dos serviços da obra. Tal entendimento é corroborado pelos seguintes Acórdãos, todos prolatados pelo Plenário do TCU: 159/2003, 1600/2003, 1914/2003, 446/2005, 818/2007 (em especial o item 9.2.3) e Acórdão 1020/2007 (itens 9.1.2.1 e 9.1.4).

No caso ora em análise, a planilha orçamentária do contrato revela percentual significativo de fornecimento de materiais e equipamentos. O preço contratado para os itens de fornecimento de tubos de ferro fundido e de PVC é de R$ 33.391.597,51, e para o fornecimento de equipamentos é de R$ 16.841.349,11, que correspondem, respectivamente, a 30,2% e a 15,2% do valor do contrato. Apesar da relevância, além da não realização de licitação autônoma para aquisição desses materiais, não houve a aplicação de BDI diferenciado. O achado apresentado no item 3.3 deste relatório trata do sobrepreço identificado no contrato, devido, dentre outros fatores, à não aplicação de BDI diferenciado para o fornecimento de equipamentos e tubos de ferro fundido e de PVC.

Até o 15º BM, conforme mostra a coluna de quantitativos executados da Tabela 7 em anexo, os equipamentos agrupados nas categorias ‘comportas’, ‘elétricos’, ‘sistemas de automação’ e ‘estação de tratamento de água’, no valor total contratado de R$ 10.445.987,69, não haviam sido objeto de medição por parte da contratada. Além disso, ainda não foram iniciados quaisquer serviços relacionado ao item ‘B.1 - implantação da captação e elevatória do Rio Madeira’ da planilha de preços do contrato, pois está em fase de aprovação pelos técnicos da Caixa Econômica Federal a denominada Emenda Técnica n. 01, referente à mudança do local da captação junto ao Rio Madeira para o mesmo local onde está a captação existente. Esta alteração no objeto da obra prevê a modificação dos conjuntos motobomba e o aumento do diâmetro e extensão da adutora de água bruta até Booster do Bate Estacas. O impacto financeiro estimado para a alteração do objeto é de R$ 7.846.386,24.

(...)

3.1.6 - Conclusão da equipe:

Constituído por um conjunto de obras distribuídas pela cidade de Porto Velho, inclusive com a previsão de fornecimento de equipamentos, de quantidade relevante de tubos e até mesmo de **software**, o objeto da obra licitada caracteriza-se por sua divisibilidade. Somente seria admissível licitá-lo de forma não parcelada se restasse comprovada a inviabilidade técnica ou econômica desta medida.

Os argumentos apresentados em relatório técnico emitido pela Seplan/RO com a finalidade de demonstrar a inviabilidade do parcelamento mostraram-se improcedentes. Ao invés de licitar todas as intervenções previstas na forma de um único objeto, deveria a Seplan/RO ter apresentado estudo com diferentes alternativas para o parcelamento do objeto de forma a escolher aquela que representasse a melhor forma de se aproveitar os recursos disponíveis no mercado e ampliar a competitividade do certame sem prejuízo à economia de escala.

A licitação da obra de forma não parcelada e ainda, a não adoção de BDI diferenciado para o fornecimento de materiais e equipamentos, contrariou o disposto no art. 23 da Lei 8.666/1993 e, certamente, contribuiu para a redução da competitividade do certame e para a realização de uma contratação mais onerosa para a Administração. A obra deveria ter sido licitada, portanto, de forma parcelada, inclusive com licitação autônoma para aquisição de materiais e equipamentos. Seria possível corrigir parcialmente a irregularidade constatada suprimindo-se do contrato os itens relativos aos equipamentos ainda não adquiridos pela contratada, bem como os itens relativos à parcela ainda não iniciada da obra referente à captação junto ao Rio Madeira, de forma a se instaurarem novas licitações para contratação das obras civis e para a aquisição dos materiais e equipamentos.

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

Diante disso, faz-se necessário que se promova a audiência dos responsáveis pelo não parcelamento do objeto, bem como a oitiva da empresa contratada acerca da possível supressão do contrato dos equipamentos ainda não adquiridos e da parcela ainda não iniciada da obra referente à captação junto ao Rio Madeira.

3.1.7 - Responsáveis:

Nome: João Carlos Gonçalves Ribeiro – CPF: 775.238.578-68 – Cargo: Secretário do Planejamento e Coordenação Geral de Rondônia.

(...)

Nome: Vagner Marcolino Zacarini – CPF: 595.849.719-72 – Cargo: Gerente de Projetos Estruturantes - Seplan/RO.

(...)

Nome: Luciano dos Santos Guimarães – CPF: 519.405.585-49 – Cargo: Secretário Adjunto de Planejamento e Coordenação Geral de Rondônia.

(...)

3.2 - Restrição à competitividade da licitação decorrente de critérios inadequados de habilitação e julgamento.

(...)

3.2.2 - Situação encontrada:

Por meio da análise do edital da Concorrência n. 020/08/CPLO/SUPEL/RO constatou-se a existência de exigências potencialmente restritivas ao caráter competitivo da licitação, conforme relacionado a seguir:

a) exigência de visita técnica ao local da obra pelo detentor do acervo técnico (item 4.2)

O TCU tem se posicionado no sentido de que, para ser demandada, a visita a obra deve ser imprescindível, pois em regra é suficiente declaração formal assinada pelo responsável técnico acerca do conhecimento pleno das condições e peculiaridades da obra, pois afronta os arts. 3º, §1º, inciso I e 30, inciso II e §5º, da Lei n. 8.666/1993 (Acórdão 1.174/2008-Plenário e Acórdão 2.150/2008-Plenário).

Tal exigência representa entrave à participação de empresas situadas em outros estados da

Federação devido aos custos extras de deslocamento até a cidade de Porto Velho/RO. No caso em análise as obras são perfeitamente mapeadas no projeto básico, sendo prescindível a visita técnica exigida nos editais.

A empresa Construtora LJA apresentou pedido de impugnação ao referido item, alegando ilegalidade quanto à exigência de que o responsável pela visita técnica seja o detentor dos atestados solicitados para comprovação da capacidade técnica profissional. No exame do pedido de impugnação, a Comissão Permanente de Licitação de Obras - CPLO não respondeu à arguição da LJA. A soma das duas exigências, quais sejam, de visita técnica e que essa fosse feita pelo detentor do atestado técnico, contribuiu para limitar a participação de possíveis interessados no certame;

b) exigência de que na data da licitação a licitante possua em seu quadro permanente profissional reconhecido pela autoridade competente (item 7.3.3)

Por meio do Acórdão n. 2.297/2005 – Plenário esta Corte entendeu excessiva e limitadora à participação de eventuais interessados no certame a exigência de que as empresas concorrentes possuam vínculo empregatício, por meio de carteira de trabalho assinada ou registro de empregado, com profissional técnico qualificado. Isso porque o essencial, para a Administração, é que o profissional esteja em condições de efetivamente desempenhar seus serviços no momento da execução de um possível contrato.

A regra contida no artigo 30, § 1º, inciso I, da Lei n. 8.666/1993, não pode ser tomada em caráter absoluto, devendo-se sopesá-la diante dos objetivos que se busca alcançar com a realização das licitações, quais sejam, a garantia de observância ao princípio da isonomia e a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração.

Assim, se o profissional assume os deveres de desempenhar suas atividades de modo a assegurar a execução satisfatória do objeto licitado, o correto é entender que os requisitos de qualificação profissional foram atendidos. Não se pode conceber que as empresas licitantes sejam obrigadas a manter profissionais de alta qualificação, sob vínculo empregatício, apenas para participar da licitação, pois a interpretação ampliativa e rigorosa da exigência de vínculo trabalhista se configuraria como uma modalidade de distorção;

c) exigência de Certificado de Regularidade de Obras - CRO emitido pelo Departamento de Obras e Serviços do Estado de Rondônia - DEOSP/RO (item 7.1.g)

O Decreto n. 12.800, de 19 de abril de 2007, do Governo do Estado de Rondônia dispõe sobre o CRO. Encontra-se disposto que o CRO será concedido pelo DEOSP à pessoa jurídica interessada sob algumas condições, dentre elas a de pagamento de taxa administrativa, cobrada inclusive para renovação a cada 60 dias, a de apresentação de croqui de localização e das instalações (com foto da fachada, locação do imóvel e planta baixa do escritório) e a de visita de constatação, feita por fiscal do DEOSP, ao local indicado no croqui.

Esta última condição para emissão do CRO à empresa interessada em participar da licitação, constitui uma espécie de distinção em razão da sede dos licitantes, prática vedada pelo art. 3º da Lei n. 8.666/1993, uma vez que empresas situadas em outras unidades da Federação, devido à distância de deslocamento, estariam sujeitas a um maior lapso de tempo para receber uma visita do fiscal do DEOSP e, por consequência, para obter o certificado exigido. Nesse sentido, a Construtora Passarelli LTDA e a Construtora LJA apresentaram recurso de impugnação ao edital. Em resposta aos recursos, a comissão de licitação isentou-se de responsabilidade pela cláusula restritiva afirmando que esta foi inserida no edital por força do citado decreto do executivo estadual.

A limitação imposta pelo item 7.1.g do edital vai de encontro a um dos principais objetivos da concorrência pública, o de possibilitar a participação da maior quantidade possível de interessados, e viola o disposto nos artigos 3º, 28 e 30 da Lei 8.666/1993 e no artigo 37, XXI da Constituição Federal;

d) exigência de apresentação de no máximo 02 (dois) atestados técnicos e vedação ao somatório de quantitativos para fins de comprovação da qualificação técnica (item 7.3.2)

Em relação a este tema, o Tribunal tem firmado entendimento no sentido de vedar a imposição de limites ou de quantidade certa de atestados ou certidões para fins de comprovação de qualificação técnica, salvo se a natureza da obra ou do serviço assim o exigir. Nesse caso, a pertinência e a necessidade devem estar justificadas em estudos técnicos nos autos do processo (Acórdãos ns. 584/2004-Plenário, 1.873/2007-2ª Câmara, 4.255/2008-2ª Câmara, 1.467/2004-1ª Câmara e 2.462/2007-Plenário). Tal exigência restringe a competitividade do certame, em afronta aos arts. 3º, § 1º, inciso I e 30, inciso II e § 5º, da Lei nº 8.666/1993, e ao art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal.

A Construtora LJA impetrou recurso administrativo para que se admitisse a comprovação por mais de dois atestados para um mesmo item da qualificação técnica-operacional. Após citar doutrinas e jurisprudência, a comissão de licitação, em sua resposta, manifestou-se no sentido de que por se tratar de obra de grande vulto tal exigência seria legítima. Entretanto não consta nos autos do processo qualquer estudo técnico que justifique a pertinência e a necessidade de tais limitações;

e) exigência desarrazoada de quantitativos (item 7.3)

O entendimento deste Tribunal é no sentido de que as exigências de capacidade técnico-operacional devem ser limitadas aos mínimos necessários que garantam a qualificação técnica das empresas para a execução do contrato, devendo a Administração abster-se de estabelecer exigências excessivas que possam restringir indevidamente a competitividade dos certames, como a comprovação de experiência em percentual superior a 50% dos quantitativos a executar (Acórdãos ns. 1.284/2003, 2.088/2004, 2.656/2007 e 608/2008, todos do Plenário), não se admitindo cláusulas desnecessárias ou

inadequadas, que restrinjam o caráter competitivo do certame (Acórdãos ns. 1.839/2007, 1.745/2009, 168/2009, 1.547/2008, 1.230/2008 e 354/2008, do Plenário, e ns. 2.377/2008 e 4.929/2008, da 2ª Câmara), cumprindo o que prescreve o art. 37 da Constituição Federal e o art. 3º da Lei 8.666/1993.

No caso em tela, os quantitativos mínimos exigidos para dez serviços foram superiores a 50% da quantidade prevista para o contrato. O item 7.3.a exigiu das licitantes atestado de execução de uma estação de tratamento de água com capacidade nominal de 1,0 m³/s, ou seja, de mesmo porte da projetada. Já o item 7.3.d exigiu atestado de assentamento de pelo menos 15 mil metros de tubo de ferro fundido de diâmetro igual ou superior a 400 mm, 64% da quantidade de 23,5 mil metros prevista para a obra. Outros serviços com exigência de quantitativos superiores a 50% do previsto para o contrato foram: assentamento de tubulação de PVC para rede de água, 55%; ligações domiciliares, 55%; concreto estrutural, 57%; fôrma de madeira compensada, 64%; aplicação de aço CA-50/CA-60, 61%; escavação mecânica de valas, 60%; escavação manual de valas, 64%; e escoramento de valas, 58%.

As exigências relacionadas à qualificação técnico-profissional e técnico-operacional devem se limitar às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação e, no caso destas, restringirem-se a aspectos de qualificação técnica e econômica que sejam indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações do futuro contrato (Acórdão n. 1635/2006-Plenário). Observa-se que nem todos os serviços discriminados nas alíneas do item 7.3 do edital requerem a apresentação de atestados, tendo em vista a ausência de especificidade técnica e relevância, como é o caso do serviço de escavação manual de valas.

A Construtora LJA impetrou recurso administrativo solicitando a exclusão dos serviços não relevantes e a redução dos quantitativos de modo que não ultrapassem 50% da demanda real de serviços.

Esses requisitos de qualificação técnica-operacional ensejaram a inabilitação da Construtora Triunfo. Em sua decisão sobre o recurso apresentado pela licitante contra sua inabilitação, a comissão de licitação informou apenas, e de forma genérica, que a Triunfo não atendeu às exigências previstas no item 7.3.2 do edital, não apresentando os motivos ou especificando quais itens levaram à inabilitação.

A exigência de requisitos excessivos ou desarrazoados configura ato irregular por restringir a participação dos licitantes e ofender os princípios constitucionais que regulam a matéria.

(...)

3.2.6 - Conclusão da equipe:

Os requisitos de comprovação de qualificação técnica previstos no edital de licitação da Concorrência n. 020/08/CPLO/SUPEL/RO, contrários a Lei 8.666/1993 e a jurisprudência deste Tribunal, restringiram a competitividade do certame.

Solicitações de esclarecimentos e questionamentos realizados por potenciais participantes, bem como o fato de 43 empresas retirarem o edital e somente duas participarem da licitação, sendo uma delas inabilitada, evidenciam as consequências desta irregularidade.

Desse modo, faz-se necessária a realização de audiência dos responsáveis.

3.2.7 - Responsáveis:

Nome: Everton Jose dos Santos Filho – CPF: 113.422.932-15 – Cargo: Presidente da comissão permanente de licitações de obras

Nome: Larissa Nogueira Corbacho Martins – CPF: 253.585.428-76 – Cargo: Membro da comissão permanente de licitações de obras

Nome: Michele Michels – CPF: 772.688.572-68 – Cargo: Membro da comissão permanente de licitações de obras

Nome: Eralda Etra Maria Lessa – CPF: 161.821.702-04 – Cargo: Membro da comissão permanente de licitações de obras

Nome: João Carlos Gonçalves Ribeiro – CPF: 775.238.578-68 – Cargo: Secretário do Planejamento e Coordenação Geral de Rondônia

Nome: Wanderly Lessa Mariaca – CPF: 317.013.372-15 – Cargo: Advogado – Assessoria Jurídica da SUPEL

Nome: Luciano dos Santos Guimarães – CPF: 519.405.585-49 – Cargo: Secretário Adjunto de Planejamento e Coordenação Geral de Rondônia

3.3 - Sobrepreço decorrente de preços excessivos frente ao mercado.

(...)

3.3.2 - Situação encontrada:

Para a análise do valor do contrato 145/PGE-2008, foi adotada a metodologia da curva ABC, aplicada à Planilha de Preços Unitários (PPU) apresentada pela empresa contratada.

Na análise realizada, a equipe de auditoria selecionou uma amostra no valor de R$ 88.259.864,59, equivalente a 79,9% do total do contrato (R$ 110.489.260,33). Para essa amostra identificou-se um sobrepreço de R$ 22.971.078,40, ou seja, de 35,2% do valor de referência apurado (R$ 65.288.786,19) e de 26,2% considerando o total do contrato.

Conforme demonstrado de forma resumida na Tabela 1 e de forma analítica na Tabela 6 (ambas em anexo), o sobrepreço identificado de R$ 22. 927.510,81 se divide em: (i) tubos de ferro fundido: R$ 10.762.901,06; (ii) tubos de PVC: R$ 3.621.101,54; (iii) equipamentos: R$ 2.400.698,60; e (iv) serviços: R$ 6.142.809,61; representando, respectivamente, 102,1%, 42,8%, 17,1% e 19,3% sobre os valores de referência.

Para a análise dos preços dos itens selecionados calculou-se o BDI de referência e utilizou-se os sistemas de custos de referência da Administração Pública Federal, conforme detalhado a seguir:

1) cálculo do BDI de referência

O BDI do contrato é de 30% aplicado indiscriminadamente tanto para serviços quanto para fornecimento de materiais.

Conforme tratado no achado apresentado no item 3.1 deste relatório, o objeto da obra deveria ter sido licitado de forma parcelada ou mesmo com a aplicação de BDI diferenciado para o fornecimento de materiais e equipamentos. A PPU [Planilha de Preços Unitários] revela que 19,3% do valor do contrato refere-se a fornecimento de tubos de ferro fundido, 10,9% a fornecimento de tubos de PVC e 15,2% a fornecimento de equipamentos. Como não houve licitação autônoma para aquisição desses itens, deveria ter sido prevista a aplicação de BDI diferenciado para o fornecimento. Desse modo, considerando a materialidade e relevância desse fornecimento em relação ao total contratado (45,4%), para a análise dos preços foi necessário adotar um BDI de referência para os serviços e outro para o fornecimento de materiais e equipamentos;

1.A) cálculo do BDI de referência de serviços

Para o cálculo do BDI de referência dos serviços, utilizou-se o Acórdão n. 325/2007-Plenário como parâmetro. Observou-se que o BDI da contratada ficou acima do máximo de 28,87% estabelecido no citado acórdão (Tabela 2 em anexo).

Verificando-se a composição do BDI do contrato, observou-se que o percentual de 1,56% relativo ao item Despesas Financeiras está acima do limite de 1,20% estabelecido no acórdão, pelo que, procedeu-se à sua redução para o valor limite.

Observou-se também que na composição do BDI do contrato há uma alíquota de 3% para o imposto sobre serviço de qualquer natureza – ISSQN, no entanto, conforme se constata no extrato de conciliação da conta 104-0632-006-00647092-6, vinculada ao contrato de repasse ora analisado, e na nota fiscal Série A n. 003 emitida pela contratada, a retenção do ISSQN se referiu a uma alíquota de 5% aplicada sobre uma base de cálculo presumida de 40% do total da nota fiscal, o que é equivalente a uma alíquota de 2% em relação ao valor faturado. Procedeu-se, neste caso, ao ajuste da alíquota do ISSQN para 2%.

Após esses ajustes, adotou-se como BDI de referência para serviços o percentual de 28,0%, conforme demonstrado na Tabela 3 em anexo;

1.B) cálculo do BDI de referência para fornecimento de materiais e equipamentos

Para o cálculo do BDI de referência a ser aplicado aos custos diretos de fornecimento de materiais, utilizou-se metodologia e critérios adotados pelo Plenário nos Acórdãos ns. 2.158/2008, 1.020/2007, 2.649/2007, 2.875/2008 e 157/2009, que tratam da necessidade de BDI diferenciado para materiais quando da não realização de licitação autônoma.

Neste relatório, adotou-se a mesma metodologia utilizada no Relatório do Acórdão 1020/2007-Plenário, item 'IV.I DA INDEVIDA INCIDÊNCIA DO BDI NOS MATERIAIS E EQUIPAMENTOS FORNECIDOS POR TERCEIROS NOS CONTRATOS 072/2000-RAJ e 071/2000-RAJ', que trata de Levantamento de Auditoria na construção e recuperação de obras de infra-estrutura da Adutora do Italuís/MA.

Para a composição do BDI de referência para o fornecimento de materiais e equipamentos, manteve-se a taxa para impostos (5,65% sobre o preço de venda) e somou-se as taxas de administração (3,07%) e de lucro (2%) apuradas no relatório do acórdão acima referido.

Desse modo, adotou-se um BDI de referência de 11% para o fornecimento de tubos de ferrofundido/PVC e equipamentos, conforme demonstrado na Tabela 4 em anexo;

2) cálculo dos custos diretos de referência

Para o cálculo dos custos diretos de referência adotou-se preferencialmente a mediana do Sinapi, que representa a base legalmente instituída como referência obrigatória de custos de construção para obras executadas com recursos federais (art. 93 da Lei n. 10.524/2002, art. 101 da Lei n. 10.707/2003, art. 105 da Lei n. 10.934/2004, art. 112 da Lei n. 11.178/2005, art. 115 da Lei n. 11.439/2006, art. 115 da Lei n. 11.514/2007 e art. 109 da Lei n. 11.768/2008), e subsidiariamente o Sicro (artigo 112 da Lei 12.017/2009-LDO/2010). Dessa maneira, para a maioria dos serviços que compõem a parte A da Curva ABC utilizou-se o Sinapi, sendo utilizado o Sicro para aqueles serviços não encontrados no Sinapi.

Nos parágrafos seguintes, encontra-se detalhada a metodologia utilizada para o cálculo do preço de referência dos itens que compõem a amostra selecionada:

2.A) Custo direto de referência dos tubos de ferro fundido

Para este Tribunal e para a própria Caixa Econômica Federal a utilização da mediana do Sinapi não é adequada para o fornecimento de tubos de ferro fundido, conforme demonstra o seguinte trecho extraído do relatório do Acórdão n. 2.710/2009-Plenário: '31. O resultado deste monitoramento corroborou com as conclusões do Tribunal: o Sinapi não era uma fonte fidedigna para os preços de mercado de tubos e conexões de ferro fundido. Tal fato agora é reconhecido pela Caixa Econômica Federal, gestora do Sistema, e pelo IBGE, Órgão Oficial de Estatística do Brasil.'

O relatório que fundamentou o Acórdão n. 2.710/2009-Plenário, acerca de levantamento de auditoria realizado no âmbito do Fiscobras/2008 nas obras de implementação do Sistema de Abastecimento de Água de Pirapama, refere-se à oitiva e à confirmação de superfaturamento e de sobrepreço que motivaram a medida cautelar de retenção de valores determinada no Acórdão n. 157/2009-Plenário. O Acórdão n. 2.710/2009-Plenário, em seu item 9.3.1 adota, de forma conservadora, como referência de custo para os tubos de ferro fundido, os preços da tabela de referência da Companhia de Desenvolvimento dos Vales do São Francisco e do Paraíba - CODEVASF, empresa pública vinculada ao Ministério da Integração Nacional.

Para o cálculo do custo de referência para o fornecimento de tubos de ferro fundido do caso em tela, utilizou-se os preços apresentados no Acórdão n. 2.710/2009-Plenário, com os ajustes a seguir relacionados: (i) correção do valor de agosto/2007 (data base do acórdão) para dezembro/2007 (data base da obra), utilizando-se o índice da FGV específico para 'Obras Hidrelétricas - Materiais em Ferro Fundido'; (ii) ajuste do frete de 20% sobre o valor referente ao transporte de Barra Mansa/RJ até Recife/PE, para 28,88% referente ao transporte de Barra Mansa/RJ até Porto Velho/RO. Para o ajuste do valor do frete, de 20% para 28,88%, adotou-se uma distância de 2.315 km entre Barra Mansa e

Recife, e de 3.343 km entre Barra Mansa e Porto Velho, obtidas no guia quatro rodas e fez-se o cálculo do percentual de frete proporcional a essas distâncias obtidas; e (iii) expurgo do BDI de referência da obra de Pirapama para formação do custo de referência. A CGU utilizou metodologia semelhante em auditoria realizada nessa mesma obra.

Para aferir a validade da metodologia utilizada para o cálculo do custo de referência dos tubos de ferro fundido, foram obtidas notas fiscais de fornecimento desses materiais junto aos processos ns. TC-000.337/2010-2, TC-000.338/2010-9 e TC-000.339/2010-5 do TCU, e comparou-se os custos dos tubos dessas notas fiscais com o valor calculado, aplicando-se a mesma metodologia acima apresentada, que consiste no ajuste do custo do tubo constante no item 9.3.1 do acórdão n. 2.710/2009-Plenário, considerando o local e o mês apresentado nas notas obtidas. Nessa análise, observou-se que os valores calculados para comparação estão superiores aos das notas fiscais, o que significa que a metodologia utilizada para atualização do valor de referência do Acórdão n. 2.710/2009-Plenário apresenta valores conservadores e próximos aos de mercado, conforme se observa na planilha de cálculo para comparação com as referidas notas fiscais, principalmente no comparativo com as notas fiscais ns. 84239, 84083, 84162 e 84240, contemporâneas ao projeto básico da obra ora analisada.

No orçamento que serviu de base para a licitação da obra de Porto Velho, para o fornecimento de tubos de ferro fundido, foram realizadas cotações em dois momentos distintos. Em um primeiro momento, setembro/2007, cotou-se junto à Caetano Tubos Comércio e Engenharia Ltda. e à Saint-Gobain Canalização Ltda., com preços para entrega em Porto Velho e considerando as quantidades do projeto básico. Essa cotação apresentou valores próximos aos de referência utilizados neste relatório (Acórdão n. 2.710/2009-Plenário). Em um segundo momento, abril/2008, realizou-se cotação junto à Saint-Gobain, considerando a quantidade de 1.000 metros para cada diâmetro de tubo, que revelou preços unitários superiores às primeiras cotações, sendo utilizada essa segunda cotação para o orçamento do projeto básico. Não consta dos autos qualquer justificativa para a cotação de quantitativos bastante inferiores aos previstos para a obra, ou para a sua utilização no orçamento do projeto básico. A Tabela 6 em anexo apresenta o comparativo entre os valores das cotações dos gestores, de referência adotados neste relatório (Acórdão n. 2710/2009 com os ajustes descritos acima) e do Sinapi.

Considerando que não houve licitação autônoma, que houve restrição à competitividade e que não foi utilizado BDI diferenciado, adotou-se como preço unitário de referência para os tubos de ferro fundido os valores constantes do item 9.3.1 do Acórdão n. 2.710/2009-Plenário, ajustados conforme metodologia anteriormente citada, considerando o BDI de 11% para fornecimento de materiais.

A aplicação dessa metodologia (custo de referência acrescido de BDI diferenciado) resultou em um preço de referência de R$10.537.887,75, inferior ao preço contratado de R$21.300.788,81, o que representa um sobrepreço de R$10.762.901,06, ou seja, 102,1% em relação ao preço de referência adotado para o fornecimento dos tubos de ferro fundido;

2.B) custo direto de referência dos tubos de PVC

Como não foram encontradas composições no Sinapi para os itens de fornecimento de tubos e conexões de PVC c/anéis de borracha, classe 12, mas foram encontradas para a classe 15, adotou-se o custo apresentado nas composições de código 28628/001, 28628/002 e 28628/003, substituindo-se o insumo tubo PVC classe 15 pelo insumo tubo PVC classe 12, e adotando-se o BDI para 11%. Desse modo, calculou-se um preço de referência de R$8.469.707,16, valor inferior ao preço contratado de R$12.090.808,70, o que representa um sobrepreço de R$3.621.101,5, ou seja, 42,8% em relação ao valor de referência adotado para o fornecimento de tubos em PVC;

2.C) custo direto de equipamentos

Os itens de fornecimento de equipamentos identificados no contrato foram agrupados em seis categorias: equipamentos para a estação de tratamento de água, comportas, conjuntos moto-bomba,

sistemas elétricos, sistemas de automação e equipamentos para laboratório. Devido à singularidade e à especificidade destes equipamentos, não foram encontradas referências de custo no Sinapi/Sicro, contudo, considerando a não aplicação de BDI diferenciado para o fornecimento desses itens, no cálculo do preço de referência adotou-se o custo apresentado pela contratada, aplicando-se o BDI de referência para fornecimento (11%) e, quando a composição de determinado item de fornecimento incluía a execução de algum tipo de serviço, aplicou-se o BDI de referência para serviços (28%) sobre a parcela correspondente. Dessa maneira, conforme demonstrado na Tabela 6 em anexo, calculou-se um sobrepreço total de R$ 2.444.266,19 nos preços do contrato, equivalente a 17,0% do preço de referência. Para o caso específico de alguns itens do grupo 'conjuntos moto-bombas' e do grupo 'comportas', cujas composições da contratada não estavam disponíveis à equipe de auditoria, acrescentou-se, respectivamente, um percentual de 0,51% e de 0,22% ao BDI de referência para fornecimento com a finalidade de remunerar a parcela do item referente a serviços, sujeita à aplicação do BDI de serviços. Tais percentuais foram definidos a partir da análise das composições disponíveis para os demais itens de cada grupo, adotando-se, de forma conservadora, o maior percentual encontrado;

2.D) custo direto dos serviços

Para alguns serviços não foram encontradas no Sinapi ou no Sicro composições que contemplassem por si só o serviço, sendo necessárias algumas adaptações, conforme explicitado a seguir:

2.D.1) item 'Fornecimento e assentamento de hidrante de coluna completo DN 100 mm, incluindo registro gaveta c/flanges, curva, extremidade, tampa para registro e 10 m (média) de tubo PVC: DN 100 mm'

Para esse serviço adotou-se a composição apresentada no projeto básico com os custos dos insumos obtidos no Sinapi ou no Sicro, acrescentando-se a composição auxiliar de instalação de hidrantes de coluna do contrato, também com insumos obtidos no Siapi ou no Sicro. Constatou-se que a composição apresentada pela contratada inclui a composição auxiliar 'CA 957-Caixa de alvenaria para hidrante', porém esse serviço já se encontra previsto no item 'Caixa de proteção de registros', subitem 'Hidrante', da planilha orçamentária detalhada, pois para cada unidade prevista de 'fornecimento e assentamento de hidrante' é apresentado também uma unidade do item 'caixa de proteção de registro do hidrante', conforme demonstrado na tabela orçamentária e recorte de desenho técnico. Como já faz parte de outro item da planilha, a caixa de alvenaria para hidrante não foi considerada na composição de referência para o serviço de fornecimento e assentamento de hidrante de coluna completo DN 100 mm;

2.D.2) item 'B.1.13.1-Tubulões', subitem 'B.1.13.1 - Tubulão a ar comprimido, com lâmina d´água, D = 1,20, com 8 metros de profundidade, 23 unidades'

Excluindo-se da composição o subitem 'B.1.13.1.5 - Transporte de equipamentos para execução de tubulões', o preço total contratado para esse serviço é de R$ 600.758,59. Considerando que esse item se referente à execução de 184 metros de tubulão, o preço unitário médio contratado é de R$ 3.264,99. Desse modo, adotou-se como preço de referência o custo da composição Sicro '2 S 03 411 11 - Tub. Ar comp. D=1,2m prof. até 12m lâmina d´água LF', excluindo-se desta o custo referente ao fornecimento de aço CA-50 já previsto em item próprio da planilha orçamentária (item B.1.4.7 – Armação em aço CA 50 / 60 para estruturas) e substituindo-se o concreto FCK=15 pelo concreto FCK=25, composição '1 A 01 422 01' do Sicro;

2.D.3) item ''K.1 - Administração da Obra (meses)'

O preço apresentado pela contratada de R$ 5.841.693,00 para este item representa 5,3% do valor total do contrato.

A análise deste item se consistiu em substituir os custos de alguns insumos (mão de obra) apresentados pela contratada pelos custos de insumos correspondentes ou semelhantes obtidos no Sinapi, o que resultou em uma composição de referência no valor de R$ 189.690,09/mês, o que representa uma diferença de R$ 59.954,91/mês em relação ao preço contratado;

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

2.D.4) outros serviços

Para alguns serviços, embora não tenham sido localizados diretamente no Sinapi ou no Sicro, foram localizados os insumos que os compõem. Observou-se que, para esses serviços, a parcela mais relevante da composição se refere a materiais. Dessa forma, utilizou-se como referência de preço de mercado a composição do projeto básico, adotando-se como custo dos insumos os valores constantes do Sinapi ou Sicro, conforme o caso. Como exemplo, temos o serviço 'Tubo flangeado - TFL 10 DN 1000 L=6800mm em FoFo', cuja composição analítica transcrita abaixo demonstra a relevância do fornecimento de materiais perante os demais insumos: i) mão de obra (mecânico e supervisor): R$ 315,93; ii) materiais (Tubo flangeado TFL 10 DN 1000 L=6800mm em FoFo): R$ 37.244,35; iii) equipamentos (caminhão munck e guincho manual): R$547,64; iv) total do custo: R$ 38.107,92/Unidade.

No Relatório n. 215193 a CGU também apontou, dentre outras irregularidades, a incidência de BDI único para fornecimento de materiais e equipamentos, principalmente tubos, e a ausência de estudo comprovando a inviabilidade de parcelamento do objeto, conforme analisado no item 3.1 deste relatório. A CGU, embasada no Acórdão n. 325/2007-Plenário, destacou que a aplicação de BDI diferenciado (em torno de 10%) para o fornecimento de materiais acarretaria uma economia de R$7.048.638,38, utilizando para cálculo dos custos dos tubos de ferro fundido o Acórdão n. 157/2009-Plenário (metodologia semelhante a utilizada na presente análise).

O Ministério das Cidades, considerando a nota técnica 2590/DIURB/DI/SFC/CGU, da CGU, solicitou à Caixa Econômica Federal, por meio do Ofício n. 009834/2009/DDCOT/SNSA/MCIDADES, a retenção cautelar do percentual de 30,25% dos valores a liberar a partir de 04/12/2009. A primeira retenção cautelar de 30,25% incidiu sobre o pagamento da 13ª, da 14ª e da 15ª medição, pagas em dezembro/2009, totalizando um valor retido de R$3.500.408,32, aplicado na conta poupança vinculada ao contrato de repasse. Essa retenção mitiga o risco de prejuízo ao erário.

Para o Contrato n. 145/PGE-2008, foram apresentados 17 boletins de medição, equivalente a execução financeira de 46,51% do contrato. Foram pagos R$ 45.010.770,49 até o 15º Boletim de Medição, o que representa um desembolso efetivo de 43,95% do valor total do contrato (R$110.489.260,33). O 16º e o 17º Boletins de Medição se encontram sob a análise da Caixa Econômica Federal para aferição técnica e liberação dos recursos.

Para a avaliação do superfaturamento utilizou-se o total aferido até o 15º Boletim de Medição, aplicando-se a mesma metodologia explicada acima para a determinação dos preços de referência. Da análise restou comprovado o superfaturamento até a 15ª medição de R$ 13.703.484,69. Deduzindo-se o valor de R$ 3.500.408,32, retidos pela Caixa, do valor de R$ 13.703.484,69, apurado como superfaturamento até a 15ª medição, o pagamento efetivo à contratada a título de superfaturamento foi de R$ 10.203.076,37.

(...)

3.3.6 - Conclusão da equipe:

A contratação da obra sem o parcelamento do objeto, sem licitação autônoma para aquisição de materiais e equipamentos, sem a aplicação de BDI diferenciado para o fornecimento destes e sem a observância de preços de referência adequados para tubos de ferro fundido resultou em redução do universo de potenciais licitantes e em sobrepreço no contrato.

Para o Contrato n. 145/PGE-2008, foram apresentados 17 boletins de medição, equivalente a execução financeira de 46,51% do contrato. Foram pagos R$ 45.010.770,49 até o 15º Boletim de Medição, o que representa um desembolso efetivo de 43,95% do valor total do contrato (R$ 110.489.260,33). O 16º e o 17º Boletins de Medição se encontram sob a análise da Caixa Econômica Federal para aferição técnica e liberação dos recursos.

Da análise do contrato restaram comprovados indícios de sobrepreço no valor de R$ 22.927.510,81 e consequente superfaturamento até a 15ª medição de R$ 13.397.301,03.

Em razão de nota técnica da CGU, o Ministério das Cidades solicitou à Caixa Econômica Federal a retenção de 30,25% dos valores liberados a partir de 04/12/2009. Em atendimento a esta solicitação, em 24/12/2009, a Caixa reteve R$ 3.500.408,32 do pagamento efetuado à contratada. Logo, subtraindo o valor retido pela Caixa do valor de R$ 13.703.484,69 apurado como superfaturamento até a 15ª medição, o pagamento efetivo à contratada a título de superfaturamento foi de R$ 10.203.076,37.

A retenção solicitada pelo Ministério das Cidades mitiga o risco de prejuízo ao erário.

Desta forma, faz-se necessário determinar ao Ministério das Cidades e à Caixa Econômica Federal que comuniquem ao Tribunal de Contas da União o mérito da decisão final dos trabalhos da Controladoria Geral da União e ainda que comuniquem imediatamente a eventual revogação dessa retenção de 30,25%.

Faz-se necessário, também, autorizar à 2ª Secob, desde já, a realização de inspeções e diligências a fim de acompanhar a adequada execução do Contrato de Repasse n. 222.793-77/Ministério das Cidades/Caixa.

Por fim, sugere-se a audiência dos responsáveis e a oitiva da contratada a respeito dos indícios de sobrepreço apurados.

3.3.7 - Responsáveis:

Nome: Vagner Marcolino Zacarini – CPF: 595.849.719-72 – Cargo: Gerente de Desenvolvimento em Infraestrutura - Seplan/RO

Nome: João Carlos Gonçalves Ribeiro – CPF: 775.238.578-68 – Cargo: Secretário do Planejamento e Coordenação Geral de Rondônia

Nome: Luciano dos Santos Guimarães – CPF: 519.405.585-49 – Cargo: Secretário Adjunto de Planejamento e Coordenação Geral de Rondônia

(...)

3.4 - Ausência de cadastramento de contrato no SIASG.

(...)

3.4.2 - Situação encontrada:

Ausência de cadastro no SIASG dos dados referentes à execução física e financeira dos contratos celebrados pelo convenente no âmbito do Contrato de Repasse n. 222.793-77/2007 (SIAFI 595602), conforme consulta realizada em 20/01/2010.

Em relação ao presente indício, deixa-se de propor encaminhamento nesta ocasião. Como diz respeito à irregularidade recorrente nas auditorias realizadas no âmbito desta FOC, a matéria será tratada, de maneira consolidada, no relatório de auditoria do TC-025.536/2009-4.

(...)

3.4.6 - Conclusão da equipe:

Não há registro no Siasg, mas, em relação ao presente achado, deixa-se de propor encaminhamento nesta ocasião. Como diz respeito a assunto pertinente à Caixa Econômica Federal, a matéria será tratada, de maneira consolidada, no relatório de auditoria Fiscalis n. 776/2009."

12. Diante desses achados, a unidade técnica propõe:

12.1. efetuar a audiência dos responsáveis, na forma indicada às fls. 75/78;

12.2. determinar ao Ministério das Cidades e à Caixa Econômica Federal que comuniquem ao Tribunal de Contas da União a eventual revogação da retenção de 30,25% dos pagamentos efetuados à contratada a partir de 04/12/2009, decorrente do ofício 009834/2009/DDCOT/SNSA/MCIDADES, em consideração à nota técnica 2590/DIURB/DI/SFC da Controladoria Geral da União;

12.3. determinar à 2ª Secob que promova, com fundamento no art. 5º, inciso LV e na Súmula vinculante n. 3 do STF, a oitiva da empresa Andrade Gutierrez SA (CNPJ n. 17.262.213/0001-94), na pessoa de seus representantes legais, para que, querendo, no prazo de 15 (quinze) dias se pronunciem acerca de:

12.3.1. possível supressão do contrato dos itens relativos aos equipamentos ainda não adquiridos pela contratada bem como da parcela ainda não iniciada da obra referente à captação junto ao Rio Madeira, como forma de corrigir parcialmente a ausência de parcelamento do objeto;

12.3.2. sobrepreço total de R$ 22.971.078,40 e superfaturamento de R$ 13.703.484,69, apurado até o 15º Boletim de Medição, apontados na análise do Contrato n. 145/2008-PGE, firmado com Governo do Estado de Rondônia no âmbito do Contrato de Repasse n. 222.793-77/2007-Ministério das Cidades/Caixa, em descumprimento ao art. 115 da Lei n. 11.514/2007, à Lei de Licitações e à jurisprudência deste Tribunal;

12.3. autorizar à 2ª Secob:

12.3.1. a realização das inspeções e diligências que se fizerem necessárias, a fim de acompanhar a adequada execução do Contrato de Repasse n. 222.793-77/2007-Ministério das Cidades/Caixa;

12.3.2. comunicar à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional que não foram detectados indícios de irregularidades que se enquadram no disposto no inciso IV do § 1º do art. 94 da Lei n. 12.017/2009 (LDO/2010), no Contrato de Repasse n. 222.793-77/2007/Ministério das Cidades/Caixa, relativo aos serviços de ampliação do sistema de abastecimento de água de Porto Velho/RO.

É o Relatório.

PROPOSTA DE DELIBERAÇÃO

Trata-se de Relatório de Auditoria realizada no Ministério das Cidades, pela 2ª Secob, no âmbito de Fiscalização de Orientação Centralizada determinada pelo Acórdão n. 2.490/2009 – Plenário (TC 020.773/2009-6), no período de 18/01/2010 a 26/02/2010, referente aos recursos alocados, por meio do Contrato de Repasse n. 222.793-77/2007, aos seguintes PTs:

- 17.512.0122.10SC.0001/2009 – "Apoio a Sistemas de Abastecimento de Água em Municípios de Regiões Metropolitanas, de Regiões Integradas de Desenvolvimento Econômico, Municípios com mais de 50 mil Habitantes ou Integrantes de Consórcios Públicos com mais de 150 mil Habitantes – Nacional";

- 17.512.0122.006E.0139/2007 – "Apoio a Sistemas de Abastecimento de Água em Municípios de Regiões Metropolitanas, de Regiões Integradas de Desenvolvimento Econômico, Municípios com mais de 50 mil Habitantes ou Integrantes de Consórcios Públicos com mais de 150 mil Habitantes – No Estado De Rondônia (Crédito Extraordinário)";

- 17.512.0122.10SC.0001/2008 – "Apoio a Sistemas de Abastecimento de Água em Municípios de Regiões Metropolitanas, de Regiões Integradas de Desenvolvimento Econômico, Municípios com mais de 50 mil Habitantes ou Integrantes de Consórcios Públicos com mais de 150 mil Habitantes – Nacional";

- 17.512.0122.10SC.0011/2008 – "Apoio a Sistemas de Abastecimento de Água em Municípios de Regiões Metropolitanas, de Regiões Integradas de Desenvolvimento Econômico, Municípios com mais de 50 mil Habitantes ou Integrantes de Consórcios Públicos com mais de 150 mil Habitantes – No Estado de Rondônia";

- 17.512.0122.10SC.0011/2009 – "Apoio a Sistemas de Abastecimento de Água em Municípios de Regiões Metropolitanas, de Regiões Integradas de Desenvolvimento Econômico, Municípios com mais de 50 mil Habitantes ou Integrantes de Consórcios Públicos com mais de 150 mil Habitantes – No Estado de Rondônia";

2. O aludido Contrato de Repasse, firmado entre a União Federal, por intermédio do Ministério das Cidades, representado pela Caixa Econômica Federal, e o Governo do Estado de Rondônia, tendo como interveniente executor a Secretaria de Estado do Planejamento e Coordenação Geral de

Rondônia (Seplan/RO), destina-se à ampliação, com vistas à universalização, do sistema de abastecimento de água de Porto Velho/RO, que, atualmente, atende a 67% da população urbana do município, estimada pelo IBGE em mais de 380 mil habitantes, sendo que apenas 23% recebem abastecimento de forma contínua.

3. O conjunto das obras e equipamentos necessários à realização do empreendimento foi licitado como um único objeto por meio da Concorrência n. 020/08/CPLO/ SUPEL/RO, que resultou na assinatura do Contrato n. 145/PGE-RO, de 31/07/2008, no valor de R$ 112.264.301,38, posteriormente reduzido para R$ 110.489.260,33, entre a construtora Andrade Gutierrez S.A. (única licitante habilitada entre as duas empresas participantes do certame) e o governo de Rondônia.

4. O término das obras, inicialmente previsto para 03/02/2010, foi prorrogado para 30/11/2010.

5. Em dezembro de 2009, o Ministério das Cidades, considerando os achados de fiscalização realizada pela Controladoria Geral da União – CGU, solicitou à Caixa Econômica Federal a aplicação de uma retenção de 30,25% sobre os próximos pagamentos à contratada.

6. A 2ª Secob apontou quatro irregularidades no mencionado Contrato n. 145/PGE-RO:

6.1. ausência de parcelamento do objeto, embora técnica e economicamente recomendável;

6.2. restrição à competitividade da licitação, decorrente de critérios inadequados de habilitação e julgamento;

6.3. sobrepreço decorrente de preços excessivos frente ao mercado;

6.4. ausência de cadastramento do contrato no SISAG.

7. A ausência de registro no SIASG será tratada de forma agrupada, no processo central da Fiscalização de Orientação Centralizada – FOC, razão pela qual não foi objeto de proposta de encaminhamento.

8. Quanto às demais irregularidades, a Secretaria propôs a audiência dos responsáveis, a oitiva da empresa contratada, além de determinação à Caixa Econômica Federal e ao Ministério das Cidades.

9. No que tange à ausência de parcelamento do objeto e à restrição à competitividade da licitação (itens 6.1 e 6.2 supra), considero adequado o encaminhamento sugerido pela equipe de auditoria, no sentido de se promover a audiência dos responsáveis.

10. Sobre o superfaturamento indicado, assiste razão à 2ª Secob em apontar potencial dano ao Erário na execução da obra em comento. Observo que foi identificado um sobrepreço de R$ 22.971.078,40 (equivalente a 26% do valor total do contrato), que se divide em: (i) tubos de ferro fundido: R$ 10.762.901,06; (ii) tubos de PVC: R$ 3.621.101,54; (iii) equipamentos: R$ 2.400.698,60; e (iv) serviços: R$ 6.142.809,61.

11. Ressalto que esse superfaturamento decorreu, em grande parte, da não aplicação de BDI diferenciado para o fornecimento de materiais e equipamentos, o que contraria a jurisprudência desta Corte de Contas, consubstanciado na recém aprovada Súmula n. 253, que assim preconiza:

"Comprovada a inviabilidade técnico-econômica de parcelamento do objeto da licitação, nos termos da legislação em vigor, os itens de fornecimento de materiais e equipamentos de natureza específica que possam ser fornecidos por empresas com especialidades próprias e diversas e que representem percentual significativo do preço global da obra devem apresentar incidência de taxa de Bonificação e Despesas Indiretas - BDI reduzida em relação à taxa aplicável aos demais itens."

12. Entretanto, reputo mais conveniente que chamar os responsáveis em audiência, converter o processo em Tomada de Contas Especial para citá-los, tendo em vista que, caso não acolhidas as alegações de defesa, deverá haver o ressarcimento dos valores indevidamente despendidos pela Administração. Cabe destacar que, na condição de terceiro interessado na prática do ato, concorrendo para o cometimento do dano apurado (art. 16, § 2º, alínea **b**, da Lei n. 8.443/1992), a empresa contratada também deverá ser citada.

13. Ressalto que, desde dezembro de 2009, a Caixa Econômica Federal está retendo, por solicitação do Ministério das Cidades, 30,25% dos valores liberados à contratada. Assim, subtraindo-se o total já retido (R$ 3.500.408,32) do superfaturamento de R$ 13.703.484,69, apurado até 15ª medição (última paga até a fiscalização), tem-se um superfaturamento efetivamente pago de R$ 10.203.076,37,

valor este que deve ser considerado para fins de citação.

14. No que diz respeito aos termos iniciais para a contagem de correção monetária e juros relativos ao débito, convém determinar à 2ª Secob que, previamente à citação, individualize o débito conforme as datas efetivas de pagamento, realizando, se preciso, diligência para obter as informações necessárias para tal.

15. Quanto à distribuição de responsabilidades, não há reparos a fazer no encaminhamento sugerido pela unidade técnica.

16. Como a obra ainda não está concluída – a 2ª Secob informa que R$ 45.010.770,49, 43,95% do valor total do contrato, já foi pago (fls. 72/73) –, forçoso realizar as oitivas necessárias do órgão contratante e da empresa executora para que se pronunciem sobre o excesso de preço apontado nos autos, que poderá resultar em determinação deste Tribunal para repactuação dos preços unitários.

17. Tendo em vista a utilização de verbas estaduais na obra em análise, é necessário que se enviem cópias do Acórdão a ser proferido, acompanhado do Relatório e da Proposta de Deliberação que o fundamentarem, ao Tribunal de Contas do Estado Rondônia, para a adoção das medidas cabíveis.

18. Reputo oportuno, ainda, que se enviem os documentos acima mencionados ao Ministério das Cidades, à Caixa Econômica Federal e à Seplan/RO, bem como aos responsáveis que serão citados ou chamados em audiência ou oitiva, sendo que para estes, também devem ser encaminhadas cópias de partes do Relatório de Auditoria e de seus Anexos que, individualmente, interessem a cada um dos destinatários, em reverência aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

19. Por fim, considero adequada a proposta de comunicar à Comissão Mista de Planos e Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional que, no Contrato de Repasse em tela, não foram detectados indícios de irregularidades que se enquadrem no disposto no inciso IV do § 1º do art. 94 da Lei n. 12.017/2009 (LDO/2010).

Ante todo o exposto, manifesto-me por que seja adotada a deliberação que ora submeto a este Plenário.

T.C.U., Sala das Sessões, em 26 de maio de 2010.

MARCOS BEMQUERER COSTA
Relator

ACÓRDÃO N. 1202/2010 – TCU – Plenário

1. Processo n. TC 000.284/2010-6.
2. Grupo: II; Classe de Assunto: V – Relatório de Auditoria.
3. Interessados/Responsáveis:
3.1. Interessado: Congresso Nacional.
3.2. Responsáveis: Rodrigo José Pereira Leite Figueiredo (CPF 343.945.911-04); João Carlos Gonçalves Ribeiro (CPF 775.238.578-68); Maria Fernanda Ramos Coelho (CPF 318.455.334-53); Eralda Etra Maria Lessa (CPF 161.821.702-04); Everton Jose dos Santos Filho (CPF 113.422.932-15); Larissa Nogueira Corbacho Martins (CPF 253.585.428-76); Michele Michels (CPF 772.688.572-68); Luciano dos Santos Guimarães (CPF 519.405.585-49); Vagner Marcolino Zacarini (CPF 595.849.719-72); Wanderly Lessa Mariaca (CPF 317.013.372-15); Aparecida Ferreira de Almeida (CPF 523.175.101-44); Debora Maria de Corte Real Delgado e Medina Reis (CPF 479.112.121-04); Ivo Narciso Cassol (CPF 304.766.409-97); Jesliane Lopes Cruz (CPF 602.545.562-72); Maria Angélica Foes (CPF 017.361.019-60); Maria Lúcia Leal Santos (CPF 166.706.631-53); Rosely Aparecida de

Jesus (CPF 754.477.626-34); Sergio Augusto Portocarrero Ramos (CPF 441.734.234-20); e Zuleide Azevedo de Almeida Leal (CPF 141.161.624-34);

4. Entidades: Ministério das Cidades, Caixa Econômica Federal e Governo do Estado de Rondônia/RO.

5. Relator: Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade Técnica: 2ª Secretaria de Fiscalização de Obras (2ª Secob).

8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Relatório de Auditoria realizado no Ministério das Cidades, pela 2ª Secob, no âmbito de Fiscalização de Orientação Centralizada determinada pelo Acórdão n. 2.490/2009 – Plenário (TC 020.773/2009-6), no período de 18/01/2010 a 12/03/2010, referente aos recursos alocados por meio do Contrato de Repasse n. 222.793-77/2007, para a ampliação do sistema de abastecimento de água de Porto Velho/RO, referentes aos PTs ns. 17.512.0122.10SC.0001/2009, 17.512.0122.006E.0139/2007, 17.512.0122.10SC.0001/2008, 17.512.0122.10SC.0011/2008 e 17.512.0122.10SC.0011/2009.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. com fundamento nos arts. 1°, incisos I e II, e 47 da Lei n. 8.443/1992, c/c o art. 252 do Regimento Interno, converter os presentes autos em Tomada de Contas Especial;

9.2. determinar à 2ª Secob que adote providências com vistas a:

9.2.1. individualizar as datas originais dos débitos relativos ao superfaturamento ocorrido no Contrato n. 145/PGE-RO/2008, conforme as datas efetivas de pagamento, realizando, se preciso, diligência para obter as informações necessárias para tal;

9.2.2. promover a citação dos Srs. Vagner Marcolino Zacarini, Gerente de Desenvolvimento em infraestrutura da Seplan/RO, João Carlos Gonçalves Ribeiro, Secretário de Planejamento e Coordenação Geral de Rondônia, e Luciano dos Santos Guimarães, Secretário Adjunto de Planejamento e Coordenação Geral de Rondônia, em solidariedade com a empresa Andrade Gutierrez S.A. (CNPJ 17.262.213/0001-94), nos termos do art. 12, inciso II, da Lei n. 8.443/1992, c/c o art. 202, inciso II, do Regimento Interno/TCU, para, no prazo de 15 (quinze) dias, apresentarem alegações de defesa ou recolherem aos cofres do Tesouro Nacional a quantia original de R$ 10.203.076,37 (dez milhões, duzentos e três mil, setenta e seis reais e trinta e sete centavos), atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora, calculados a partir das datas a serem apuradas pela 2ª Secob até a data do efetivo recolhimento, na forma da legislação em vigor, em razão de ter sido detectado superfaturamento na execução da obra de ampliação do sistema de abastecimento de água de Porto Velho/RO – Contrato n. 145/PGE-RO/2008;

9.2.3. realizar as audiências dos responsáveis abaixo relacionados para que apresentem, nos termos do art. 12, inciso III, da Lei n. 8.443/1992 c/c o art. 202, inciso III, do RI/TCU, no prazo de 15 dias, razões de justificativa acerca das seguintes ocorrências detectadas na realização da Concorrência n. 020/2008/CPLO/SUPEL/RO e Contrato n. 145/PGE-RO/2008:

9.2.3.1. Srs. Everton Jose dos Santos Filho, Larissa Nogueira Corbacho Martins, Eralda Etra Maria Lessa e Michele Michels, na condição de presidente e membros da Comissão Permanente deLicitações e Obras da Superintendência Estadual de Licitações de Rondônia, responsáveis pelo edital de licitação da Concorrência n. 020/08/CPLO/SUPEL/RO, pela presença no edital, em descumprimento à Constituição Federal, artigo 37, XXI, e à Lei n. 8.666/1993, art. 3º, **caput** e § 1º, inciso I, das seguintes previsões restritivas à competitividade do certame: (a) exigência de visita técnica ao local da obra pelo detentor do acervo técnico; (b) exigência de que na data da licitação a licitante possua em seu quadro permanente profissional reconhecido pela autoridade competente; (c) exigência de Certificado de Regularidade de Obras – CRO emitido pelo Departamento de Obras e

Serviços do Estado de Rondônia – DEOSP/RO (item 7.1.g); (d) exigência de apresentação de no máximo 02 (dois) atestados técnicos e vedação ao somatório de quantitativos para fins de comprovação da qualificação técnica (item 7.3.2); (e) exigência desarrazoada de quantitativos;

9.2.3.2. Srs. João Carlos Gonçalves Ribeiro, gestor responsável pelo Contrato n. 145/PGE-2008, e Luciano dos Santos Guimarães, Secretário Adjunto da Secretaria do Planejamento e Coordenação Geral de Rondônia, responsável pela autorização de despesa e homologação da licitação Concorrência n. 020/08/CPLO/SUPEL/RO, em razão:

9.2.3.2.1. do não parcelamento do objeto das obras de ampliação do sistema de abastecimento de água de Porto Velho, bem como da não adoção de BDI diferenciado para o fornecimento de materiais e equipamentos, em descumprimento ao disposto no art. 23 da Lei n. 8.666/1993 e à jurisprudência deste Tribunal.

9.2.3.2.2. da presença no edital, em descumprimento à Constituição Federal, artigo 37, XXI, e à Lei n. 8.666/1993, art. 3º, caput e § 1º, inciso I, das seguintes previsões restritivas à competitividade do certame: (a) exigência de visita técnica ao local da obra pelo detentor do acervo técnico; (b) exigência de que na data da licitação a licitante possua em seu quadro permanente profissional reconhecido pela autoridade competente; (c) exigência de Certificado de Regularidade de Obras – CRO emitido pelo Departamento de Obras e Serviços do Estado de Rondônia – DEOSP/RO; (d) exigência de apresentação de no máximo 02 (dois) atestados técnicos e vedação ao somatório de quantitativos para fins de comprovação da qualificação técnica; (e) exigência desarrazoada de quantitativos;

9.2.3.3. Sr. Vagner Marcolino Zacarini, Coordenador Estadual de Infraestrutura da Seplan/RO, na condição de engenheiro responsável pela emissão do parecer técnico acerca dos preços unitários do edital de licitação da Concorrência n. 020/08/CPLO/SUPEL/RO, em razão do não parcelamento do objeto das obras de ampliação do sistema de abastecimento de água de Porto Velho, bem como da não adoção de BDI diferenciado para o fornecimento de materiais e equipamentos, em descumprimento ao disposto no art. 23 da Lei n. 8.666/1993 e à jurisprudência deste Tribunal;

9.2.3.4. Sr. Wanderly Lessa Mariaca, Advogado da Assessoria Jurídica da Superintendência Estadual de Compras e Licitações de Rondônia, pela emissão de parecer jurídico favorável a adjudicação e homologação do procedimento licitatório da Concorrência n. 020/08/CPLO/SUPEL/RO, desconsiderando a afronta à Constituição Federal, artigo 37, XXI, e à Lei n. 8.666/1993, art. 3º, **caput** e § 1º, inciso I, em razão da restrição à competitividade identificada no edital, configurada pelas seguintes exigências: (a) visita técnica ao local da obra pelo detentor do acervo técnico; (b) que na data da licitação a licitante possua em seu quadro permanente profissional reconhecido pela autoridade competente; (c) Certificado de Regularidade de Obras – CRO emitido pelo Departamento de Obras e Serviços do Estado de Rondônia - DEOSP/RO; (d) apresentação de no máximo 02 (dois) atestados técnicos e vedação ao somatório de quantitativos para fins de comprovação da qualificação técnica; (e) quantitativos desarrazoados;

9.2.4. promover, com fundamento no art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal e na Súmula vinculante n. 3 do STF, a oitiva da empresa Andrade Gutierrez S.A. (CNPJ n. 17.262.213/0001-94), na pessoa de seus representantes legais, e da Secretaria do Estado de Planejamento e Coordenação Geral do Estado de Rondônia – Seplan/RO para que, querendo, no prazo de 15 (quinze) dias se pronunciem acerca de:

9.2.4.1. possível supressão do contrato, como forma de corrigir parcialmente a ausência de parcelamento do objeto, dos itens relativos aos equipamentos ainda não adquiridos pela contratada bem como da parcela ainda não iniciada do objeto da obra referente à captação junto ao Rio Madeira;

9.2.4.2. sobrepreço total de R$ 22.971.078,40 (vinte e dois milhões, novecentos e setenta e um mil, setenta e oito reais e quarenta centavos) apurado no Contrato n. 145/2008-PGE, firmado com Governo do Estado de Rondônia no âmbito do Contrato de Repasse n. 222.793-77/2007-Ministério das

Cidades/Caixa, em descumprimento ao art. 115 da Lei n. 11.514/07, à Lei de Licitações e à jurisprudência deste Tribunal, cuja análise final poderá resultar em determinação deste Tribunal para repactuação dos preços unitários, nos termos do art. 45 da Lei n. 8.666/1993;

9.2.5. realizar as diligências e inspeções necessárias ao acompanhamento da execução do Contrato de Repasse n. 222.793-77/2007-Ministério das Cidades/Caixa;

9.3. determinar ao Ministério das Cidades e à Caixa Econômica Federal que comuniquem ao Tribunal de Contas da União a eventual revogação da retenção de 30,25% dos pagamentos efetuados à contratada a partir de 04/12/2009, decorrente do ofício 009834/2009/DDCOT/SNSA/MCIDADES, em consideração à nota técnica 2590/DIURB/DI/SFC da Controladoria Geral da União;

9.4. encaminhar cópia deste Acórdão, acompanhado do Relatório e da Proposta de Deliberação que o fundamentam ao Tribunal de Contas do Estado de Rondônia, ao Ministério das Cidades, à Caixa Econômica Federal e à Secretaria de Estado do Planejamento e Coordenação Geral de Rondônia (Seplan/RO), para a adoção das providências que entenderem cabíveis;

9.5. encaminhar cópia deste Acórdão, acompanhado do Relatório e da Proposta de Deliberação que o fundamentam, aos responsáveis mencionados nos itens 9.2.2, 9.2.3 e 9.2.4, para subsidiar suas respostas, acompanhados das cópias de partes do Relatório de Auditoria e seus Anexos que, individualmente, interessem a cada um deles;

9.6. encaminhar cópia deste Acórdão, acompanhado do Relatório e da Proposta de Deliberação que o fundamentam, às Presidências do Congresso Nacional e da sua Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização – CMPOF, comunicando que não foram detectados indícios de irregularidades que se enquadram no disposto no inciso IV do § 1º do art. 94 da Lei 12.017/2009 (LDO/2010), nas obras de ampliação do sistema de abastecimento de água de Porto Velho/RO, Contrato de Repasse n. 222.793-77/2007, Programas de Trabalho ns. 17.512.0122.10SC.0001/2009, 17.512.0122.006E.0139/2007, 17.512.0122.10SC.0001/2008, 17.512.0122.10SC.0011/2008 e 17.512.0122.10SC.0011/2009.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1202-17/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa (Relator) e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
UBIRATAN AGUIAR
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
MARCOS BEMQUERER COSTA
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

Natureza: Relatório de Levantamento.

Entidade: Superintendência Regional do Dnit nos Estados de Rondônia e Acre.

Responsável: José Ribamar da Cruz Oliveira (076.076.283-04)

Interessado: Congresso Nacional.

Advogado: não há.

SUMÁRIO: LEVANTAMENTO. MANUTENÇÃO DE TRECHOS RODOVIÁRIOS DA BR 364-RO. AUDIÊNCIA DO RESPONSÁVEL. ACOLHIMENTO DAS RAZÕES DE JUSTIFICATIVA. ARQUIVAMENTO.

Relatório

Trata-se de levantamento de auditoria realizado nas obras de manutenção de trechos rodoviários da BR-364/RO no Estado de Rondônia.

30. Ao concluir os trabalhos, a equipe de auditoria elaborou relatório, reproduzido abaixo com os ajustes de forma considerados pertinentes (fls. 19/47):

"1 - APRESENTAÇÃO

A obra encontra-se incluída no Anexo VI da LOA 2008 em razão de irregularidades levantadas nos Contratos n^{os} 210/1999-00, PG-133/1999-00 e UT/22/0002/2002-00 e integram o PT 26.782.0220.2834.0011.

Entretanto, no exercício de 2008 as obras de manutenção de trechos rodoviários na BR-364, no Estado de Rondônia, passaram a fazer parte do PT genérico 26.782.1456.203A.0011.

Importância socioeconômica

O empreendimento visa restabelecer os padrões de conforto e segurança condizentes com o volume de tráfego e com a importância socioeconômica da BR- 364/RO, responsável pela interligação dos estados de Rondônia e Acre às demais regiões do país, permitindo maior agilidade no abastecimento e no escoamento da produção agropecuária da região.

2 - INTRODUÇÃO

2.1 - Deliberação

Em cumprimento ao Acórdão TCU nº 461/2008 - Plenário, realizou-se auditoria na Superintendência Regional do Departamento Nacional de Infraestrutura dos Transportes nos Estados de Rondônia e Acre (Dnit-AC/RO), no período compreendido entre 28/4/2008 e 30/6/2008.

As razões que motivaram esta auditoria foram a inclusão de contratos com índícios de irregularidades graves no Anexo VI da LOA 2008 e a necessidade de verificação das atuais condições da BR-364 no trecho abrangido pela presente fiscalização.

2.2 - Visão geral do objeto

O PT 26.782.1456.203A.0011 abrange os seguintes contratos:

- Contrato UT 22/10000011/2007, de 10/5/2007 execução de Serviços de Manutenção Rodoviária (Conservação/Recuperação) na Rodovia 364/RO, Trecho Nova Vida - Rio Preto do Crespo, Subtrecho km 480,7 - km 578,1, celebrado com a Construtora Castilho S/A; e

- Contrato UT 22.1.0.00.0002/2005-00, de 8/8/2005 execução de Serviços de Manutenção (Conservação/Recuperação) na Rodovia BR-364/RO, Trecho Rio Preto do Crespo - Candeias do Jamari, Subtrecho km 578,1 - km 700,6, celebrado com a Delta Construcões S/A.

2.3 - Objetivo e questões de auditoria

A presente auditoria teve por objetivo realizar levantamento de auditoria nas obras de restauração de rodovias federais no estado de Rondônia - BR-364.

A partir do objetivo do trabalho e a fim de avaliar em que medida os recursos estão sendo aplicados de acordo com a legislação pertinente, formulou-se a questão abaixo indicada. Durante a execução dos trabalhos foram analisados os Contratos UT 22.1.0.00.0002/2005-00 e UT 22/10000011/2007.

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

1 - A administração está tomando providências com vistas a solucionar a situação de paralisação da obra (incluída no quadro de bloqueio da LOA deste ano)?

2.4 - Metodologia utilizada

Foram utilizadas as técnicas de análise documental, inspeção física e pesquisa em sistemas informatizados.

2.5 - VRF

O volume de recursos fiscalizados alcançou o montante de R$ 6.558.765,00.

2.6 - Benefícios estimados

Entre os benefícios estimados desta fiscalização pode-se mencionar ressarcimento de valor imputado como débito e recolhimento de multa.

3 - ACHADOS DE AUDITORIA

3.1 - Demais irregularidades graves na administração do contrato.

3.1.1 - Tipificação do achado:

Classificação - Irregularidade grave com recomendação de paralisação

Tipo - Demais irregularidades graves no processo licitatório

Justificativa - Além de o contrato ter sido extinto por decurso de prazo, as obras estiveram paralisadas e/ou suspensas por dois anos e meio, consumiram 83,60% do valor contratado a preços iniciais e, não fora bastante, dois trechos da rodovia, somando aproximadamente 6 km, encontram-se completamente degradados, fatos que depõem contra a administração do contrato e apontam para o potencial prejuízo da continuidade da execução da restauração pela empresa Planurb Planejamento e Construções Ltda.

3.1.2 - Situação encontrada:

As obras de restauração da BR-364/RO no subtrecho Nova Vida (km 469,0) a Ponte do Rio Preto (km 568,6), objeto do Contrato nº PG-133/1999 celebrado com a PLANURB Planejamento e Construções Ltda., estiveram paralisadas no período de 1/7/2001 a 14/1/2002, conforme se depreende das Medições Zero de nºs 25 a 31.

Posteriormente, o mencionado contrato foi suspenso, por prazo indeterminado, a partir de 15/1/2002, remanescendo um saldo de 17 (dezessete) dias consecutivos a restituir, e teve ordem de reinício em 14/8/2003. Apesar dessa ordem de reinício, as obras continuaram paralisadas até 31/12/2003, de sorte que, somadas as paralisações e suspensão, nenhum serviço foi executado pela empresa PLANURB no período de 1/7/2001 a 31/12/2003, consoante se constata da exame do Histórico de Medições do Contrato nº PG-133/1999.

Depois de dois anos e seis meses com as obras paralisadas (1/7/2001 a 31/12/2003), retorna a empresa PLANURB ao canteiro de obras e executa, no período de 1/1 a 31/1/2004, os serviços objeto da Medição nº 37, no valor de R$ 661.529,32, para em seguida paralisar, mais uma vez, a execução do contrato, a contar de 1/2/2004 até a presente data. Significa dizer que a empresa contratada trabalhou apenas um mês (Jan/2004) em três anos (1/7/2001 a 2/7/2004).

Em 14/8/2003, por ocasião da Ordem de Reinício da Obras, a 22ª UNIT/RO-AC solicitou a restituição do saldo de 17 (dezessete) dias, bem como uma prorrogação do prazo contratual por mais 180 (cento e oitenta), tempo suficiente para conclusão da obra.

O aditamento proposto foi aprovado pela diretoria executiva em 28/8/2003, porém a minuta do termo, já datada de 29/8/2003, só foi submetida à apreciação prévia da Procuradoria-Geral Especializada do Dnit em 17/9/2003, quando já expirado o termo final da vigência e, consequentemente, extinto o Contrato nº PG-133/1999 por decurso de prazo, desde 31/8/2003.

Em nota técnica acostada aos autos em 10/10/2003, o diretor de infraestrutura terrestre informa que o quinto termo aditivo teria sido aprovado pelo conselho deliberativo em reunião de 28/8/2003 e colhidas as assinaturas tempestivamente, mas teria sido juntada ao processo cópia sem assinaturas e os originais devidamente assinados não foram levados aos autos. A coordenadoria geral de manutenção e restauração rodoviária, sem atentar para a falha processual, teria remetido os autos à apreciação da

procuradoria que, por sua vez, se manifestou pela improcedência do aditamento, haja vista a extinção do contrato por decurso de prazo.

Dessa forma, sem qualquer sustentação legal e à margem dos pareceres da Procuradoria-Geral Especializada do Dnit, o Contrato nº PG-133/1999 foi considerado aditado e mantido no mundo jurídico até 26/2/2004 e posteriormente, com a celebração do sexto termo aditivo em 20/2/2004, foi novamente prorrogado até 24/8/2004.

É de meridiana clareza que o quinto termo aditivo foi assinado a destempo, mas com a data retroativa de 29/8/2003, mascarando intencionalmente a extinção do prazo contratual.

3.1.3 - Objetos nos quais o achado foi constatado:

Contrato PG-133/1999-00, 29/7/1999, Restauração da Rodovia BR-364/RO, Trecho Nova Vida - Ponte sobre o Rio Preto, Subtrecho km 469,0 - km 568,8 Planurb Planejamento e Construções Ltda.

3.1.4 - Critérios:

Lei 8429/1992, art. 11, inciso II; art. 12, inciso III

Lei 8666/1993, art. 60

3.1.5 - Evidências:

Achado importado dos registros de sistemas informatizados do Tribunal (Acórdãos, Fiscobras, auditorias anteriores) (folha 1 do Volume Principal)

3.1.6 - Conclusão da equipe:

Aguardando pronunciamento do Tribunal. Este assunto está sendo tratado no TC 006.095/2004-4 e ainda não houve pronunciamento conclusivo sobre a matéria.

3.2 - Medição/pagamento de serviços não realizados - Pagamentos por serviços não executados.

3.2.1 - Tipificação do achado:

Classificação - Irregularidade grave com recomendação de paralisação

Tipo - Medição/pagamento de serviços não realizados

Justificativa - Além das obras objeto da supervisão contratada se encontrarem paralisadas e seus contratos passíveis de rescisão, a continuidade dos serviços prestados pela empresa Consol poderá infligir novos prejuízos ao erário, haja vista os indícios de malversação constatados.

3.2.2 - Situação encontrada:

A Consol Engenheiros Consultores Ltda. foi contratada para supervisionar e controlar as obras de restauração da BR-364/RO no trecho Nova Vida (km 469,0) a Candeias do Jamari (km 700,6), conforme estabelecido na cláusula primeira dos Contratos n^{os} PG-185/1999-00 e UT-22/0002/2002-00.

As obras do subtrecho Nova Vida (km 469,0) a Ponte do Rio Preto (km 568,8), contratadas com a Construtora Planurb Ltda., estiveram paralisadas e/ou suspensas no período de 1/7/2001 a 31/12/2003, conforme se verifica do Histórico de Medições do Contrato nº PG-133/1999. Por sua vez, as obras do subtrecho Ponte do Rio Preto (km 568,8) a Candeias do Jamari (km 700,6), contratadas com a Construtora Queiroz Galvão S.A., estão suspensas desde 1/10/2001, consoante se depreende do Histórico de Medições e do Quarto Termo Aditivo ao Contrato nº PG-210/1999.

Não obstante o estado de completa paralisação das obras, no período de 1/10/2001 a 31/12/2003, a empresa Consol continuou prestando serviços à 22ª UNIT/RO-AC, tendo emitido seis medições no período de 7/10/2002 a 30/9/2003, no montante de R$ 520.814,89.

Acresce que, com a pontual retomada (e posterior paralisação) das obras em janeiro do fluente exercício, a Consol emitiu mais três medições, no período de 1/1/2004 a 31/3/2004, no total de R$ 77.341,44, elevando o volume dos gastos com supervisão para R$ 598.156,33, conforme histórico de medições do Contrato nº UT/22/0002/2002-00. Convém ressaltar que essas três últimas medições, em que pese faturadas, ainda não foram efetivamente pagas.

Conclui-se que a Administração da 22ª UNIT/RO-AC tem processado medições e atestado a execução de serviços de supervisão e controle das obras de restauração da BR-364/RO, no Subtrecho

km 469,00 a km 700,6, objeto do Contrato nº UT-22/0002/2002, cujas faturas são posteriormente pagas pelo Dnit/Sede, quando comprovadamente esses serviços não foram executados, haja vista o estado de paralisação das referidas obras. Esta prática, além do grave indício de malversação de recursos públicos, infringe o artigo 63 da Lei nº 4.320/1964 e tipifica os crimes de duplicata simulada e de falsidade ideológica, previstos nos artigos 172 e 299 do Código Penal Brasileiro, cometidos com a conivência da empresa Consol Engenheiros Consultores Ltda.

3.2.3 - Objetos nos quais o achado foi constatado:

Contrato UT/22/0002/2002-00, Serviços de Supervisão e Controle das Obras de Restauração da BR-364/RO, Trecho Nova Vida - Candeias do Jamari, Subtrecho km 469,0 - km 700,6 Consol - Engenheiros Consultores Ltda.

3.2.4 - Critérios:

Lei 8666/1993, art. 66; art. 67, § 1º; art. 78, inciso VI

3.2.5 - Evidências:

Achado importado dos registros de sistemas informatizados do Tribunal (Acórdãos, Fiscobras, auditorias anteriores) (folha 2 do Volume Principal)

3.2.6 - Conclusão da equipe:

Aguardando pronunciamento do Tribunal. Este assunto está sendo tratado no TC 006.095/2004-4 e ainda não houve pronunciamento conclusivo sobre a matéria.

3.3 - Pagamento sem a efetiva prestação do serviço contratado.

3.3.1 - Tipificação do achado:

Classificação - Irregularidade grave com recomendação de continuidade

Tipo - Medição/pagamento de serviços não realizados

Justificativa - Embora já tenha sido pago 47,43% do valor total do contrato, foram encontradas evidências de trabalho efetuado em apenas 23,7 km de um total de 97,4 km em total desrespeito à Lei nº 8.666/1993, art. 66 c/c art. 67 § 1º. Conforme preconiza o art. 67 § 1º da referida lei, o representante do Dnit deverá acompanhar mais de perto o prosseguimento da execução do contrato.

3.3.2 - Situação encontrada:

Em verificação 'in loco' dos trechos da rodovia, foi verificado que: entre o km 480,7 e o km 515 não existem evidências de trabalho de tapa-buraco efetuado; entre o km 515 e o km 539,7 o trabalho foi efetuado e a equipe foi encontrada trabalhando na região, mas é constante a presença de mato na lateral da pista em quase todo o trecho; entre o km 539,7 e o km 578,1 também não existem evidências de trabalho efetuado. A título de exemplo segue fotos no anexo fotográfico.

3.3.3 - Objetos nos quais o achado foi constatado:

Contrato UT 22/10000011/2007, 15/5/2007, Execução dos serviços de manutenção rodoviária (conservação/recuperação) na rodovia 364/RO.

3.3.4 - Efeitos/Consequências do achado:

Prejuízos gerados por pagamentos indevidos (efeito real) - Prejuízos gerados à população, uma vez que o trecho da BR364, embora com contrato de manutenção/conservação em vigor, encontra-se sem condições de trafegabilidade nos subtrechos km 480,7 até 515 e km 539,7 até 578,1.

3.3.5 - Critérios:

Lei 4320/1964, art. 63, § 2º, inciso III

Lei 8666/1993, art. 66

3.3.6 - Evidências:

Já foi pago 47,43% do valor total do contrato, o mesmo encontra-se na décima medição e só existem evidências de trabalho efetuado em 23,7 km de um total de 97,4 km (folhas 471/477 do Volume Principal)

3.3.7 - Esclarecimentos dos responsáveis:

Os serviços de Tapa Buracos ao longo do trecho foram executados no ano de 2007. O pavimento da BR-364 encontra-se em avançado estágio de desgaste tendo a presença constante de fissuras e deformações plásticas, o estado atual do pavimento faz com que durante o inverno amazônico (época

em que a solicitação do pavimento aumenta com o escoamento de grãos oriundos do sul do estado e do norte do estado do Mato Grosso) a situação se agrava com a formação de novos buracos, portanto, os serviços de conservação e operação tapa-buracos são executados à medida que novos buracos vão surgindo, e quando as condições meteorológicas permitem, ficando praticamente o período de estiagem para a execução de tais serviços. Por essa razão, entendemos que a situação verificada reflete os danos ocorridos no período do último inverno, e como dizemos anteriormente os serviços de reparos serão executados neste período de estiagem, como foi no ano de 2007. Para tanto vale informar que a empresa já está mobilizada e executando os serviços previstos no contrato.

Os serviços medidos no ano de 2007 foram integralmente executados, e afirmamos que no final do ano de 2007 não havia buracos no trecho, porém como exposto anteriormente, os buracos existentes hoje são oriundos do último período chuvoso.

Quanto aos serviços de roçadas, os serviços foram executados no período acima mencionados.

Contudo, vale lembrar que esses serviços preveem roçadas e não eliminação da vegetação. Este processo de roçadas mantém a estética da rodovia por um certo período, porém com a chegada do inverno a vegetação se reproduz rapidamente, o que transparece não ter havido roçagem no trecho.

Quanto a buracos tapados com terra esclarecemos que se trata do item 220009 do contrato correspondente ao serviço: Solo para base de remendo profundo, que corresponde a uma das etapas do serviço Remendo Profundo. Este serviço integra uma das etapas do serviço acima citado, onde inicialmente é colocado o solo laterítico (cascalho), e não terra conforme fora identificado. Após esta etapa vem o serviço de imprimação e colocação do revestimento asfáltico.

3.3.8 - Conclusão da equipe:

Muito embora a empresa tenha sido contratada para realizar serviços de manutenção em todo o trecho, verificou-se que até a décima medição, entre 1/2/2008 e 28/2/2008, foram executados trabalhos de tapa-buraco em menos de 25% do total do trecho. No restante do trecho não se percebe que tenha sido feito qualquer serviço de tapa buracos, conforme fotos 2 e 3.

Quanto ao mato na lateral, embora o serviço de roçada não seja para o fim da eliminação da vegetação, em alguns trechos, conforme foto 1, o mato impede que o motorista tenha uma ampla visão da pista, podendo ocasionar acidentes.

3.3.9 - Responsáveis:

Nome: José Ribamar da Cruz Oliveira - CPF: 076.076.283-04 - Cargo: Superintendente Regional Dnit - RO/AC

3.3.10 - Provável benefício da proposta:

Ressarcimento de valor imputado como débito

3.4 - Irregularidades na execução do Contrato - Falta de retenção da garantia prevista na Lei nº 8.666/1993.

3.4.1 - Tipificação do achado:

Classificação - Irregularidades esclarecidas

Tipo - Incorreções relativas à garantia do contrato

3.4.2 - Situação encontrada:

Falta de documentação comprobatória da retenção da garantia prevista no art. 56 da Lei nº 8.666/1993 e no item 21 do Edital nº 0005/05-22.

3.4.3 - Objetos nos quais o achado foi constatado:

Contrato UT 22.1.0.00.0002/2005-00, 12/8/2005, Serviços de Manutenção (Conservação/Recuperação) na Rodovia BR-364/RO, Trecho Rio Preto do Crespo - Candeias do Jamari, Subtrecho km 578,1 - km 700,6. Delta Construcoes SA.

3.4.4 - Efeitos/Consequências do achado:

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

Prejuízo decorrente de uma possível inexecução do contrato por parte da contratada. (efeito potencial)

3.4.5 - Critérios:

Lei 8666/93, art. 56, caput

3.4.6 - Evidências:

Não consta do Processo Dnit nº 50662.000220/2004-26, documentos que comprovem ter havido a prestação da garantia prevista no art. 56 da Lei nº 8.666/1993, decorrente dos reajustamentos e do 4º Termo Aditivo de re-ratificação e de aumento de valor do contrato. Consta dos autos apenas o 'recibo de caução' referente à garantia inicial do contrato. (folha 1210 do Volume Principal)

3.4.7 - Esclarecimentos dos responsáveis:

O responsável informa que apesar de terem sido recolhidas as cauções e os respectivos reforços em função de reajustamentos e termos aditivos, as mesmas não foram anexadas ao processo. Informa que a situação já foi corrigida, em razão da juntada, ao Processo 50622.000220/2004-26, dos documentos comprobatórios dos recolhimentos das cauções. Constatou-se que foram juntados ao referido processo os documentos comprobatórios. (folhas 15/18 do Volume Principal)

3.4.8 - Conclusão da equipe:

Em razão da juntada da documentação relativa à prestação da garantia prevista no art. 56 da Lei nº 8.666/1993, a irregularidade não mais subsiste.

3.4.9 - Responsáveis:

Nome: José Ribamar da Cruz Oliveira - CPF: 076.076.283-04 - Cargo: Superintendente Regional Dnit - RO/AC

3.4.10 - Provável benefício da proposta:

Recolhimento de multa

3.5 - Execução de serviços sem formalização de contrato/termo aditivo

3.5.1 - Tipificação do achado:

Classificação - Outras irregularidades

Tipo - Execução de serviços sem formalização de contrato/ aditivo

3.5.2 - Situação encontrada:

Execução dos itens 220009, 222002, 253001, 810000, 810101, 810102, 2000117, 2000134, 2000150, 2000151, 200138, 200146, 200161 e 200171 a maior do que o especificado no contrato e no termo aditivo.

3.5.3 - Objetos nos quais o achado foi constatado:

Contrato UT 22/10000011/2007, 15/5/2007, Execução dos serviços de manutenção rodoviária (conservação/recuperação) na rodovia 364/RO. Construtora Castilho S.A.

3.5.4 - Efeitos/Consequências do achado:

Prejuízos gerados por pagamentos indevidos (efeito real)

3.5.5 - Critérios:

Lei 8666/1993, art. 60, § único; art. 60, 'caput'

3.5.6 - Evidências:

Somatório encontrado nas medições (folhas 486/488 do Volume Principal)

3.5.7 - Esclarecimentos dos responsáveis:

Quanto a serviços realizados sem confecção de aditivos, cabe esclarecer que o contrato foi firmado para o período de dois anos, contemplando integralmente os serviços: 220009 - solo para base de remendo profundo, 222003 - solo brita p/ base de remendo profundo, 253001 - mistura betuminosa usinada a frio, 810000 - tapa buraco, 810101 - remendo profundo c/ demolição manual, 810102 - remendo profundo demolição mecanizada, 2000117 - aquisição de cm-30 p/ rem. prof. c/ dem. mec., 2000134 - aquisição de rm-1c p/mbuf, 2000150 - aquisição de cm-30 p/ tapa buraco, 2000151 - aquisição de cm-30 p/ rem. prof. c/ dem. man., 200138 - transporte de cm-30 p/ tapa buraco, 200146 - transporte de cm-30 p/ rem. prof. c/ dm. mec., 200161 - transporte de rm-1c p/ mbuf e 200171 - transporte de cm-30 rem. prof. dem. man., que foram executados e medidos em decorrência das reais

necessidades do trecho em pauta. Teoricamente os quantitativos de serviços previstos seriam para atender a demanda de dois anos, porém o desgaste do pavimento pelo excesso de carga, e do longo período chuvoso, aliado ao longo tempo em que o trecho ficou sem contrato de conservação contribuiu para que fosse utilizados quantitativos de serviços previstos para o segundo ano de contrato. Por este motivo entendemos que as execuções dos serviços estão dentro da vigência do contrato sem a necessidade de confecção de um Termo Aditivo.

3.5.8 - Conclusão da equipe:

Os itens especificados foram executados em quantitativos maiores que os contratados sem que fosse feito termo aditivo. Embora o responsável informe que os quantitativos previstos foram para dois anos, nada justifica a execução de tais serviços em valores acima do contratado.

3.5.9 - Responsáveis:

Nome: José Ribamar da Cruz Oliveira - CPF: 076.076.283-04 - Cargo: Superintendente Regional Dnit - RO/AC.

3.5.10 - Provável benefício da proposta:

Ressarcimento de valor imputado como débito.

3.6 - Acréscimos ao valor contratual superiores ao limite legal - Acréscimos e/ou supressões em percentual superior ao permitido pela Lei nº 8.666/1993, art. 65, § 1º, conforme Acórdão TCU nº 1.428/2003-Plenário e nº 2134/2006-Plenário.

3.6.1 - Tipificação do achado:

Classificação - Irregularidade grave com recomendação de paralisação

Tipo - Projeto básico/executivo deficiente ou inexistente

Justificativa - As alterações ocorridas no projeto básico (acréscimos, supressões e inclusão de novos serviços) modificaram a natureza dos serviços contratados. Por essa razão o contrato não deve prosseguir, devendo ser realizada nova licitação caso seja do interesse da administração.

3.6.2 - Situação encontrada:

No contrato foram efetivadas alterações contratuais sem reflexo financeiro que, considerando a supressão e o incremento isoladamente, extrapolaram os limites estabelecidos na Lei de Licitações, desfigurando o objeto contratado. Houve a supressão unilateral de serviços, considerados desnecessários no decorrer da obra, com reduções de até 75,51% e acréscimos de até 928,57% (referentes à primeira alteração) e reduções de até 100% e acréscimos de até 663,87% (referentes à segunda alteração, tomando-se como base os valores iniciais contratados), em evidente afronta ao art. 65, inciso I, alínea b, c/c o § 1º da Lei nº 8.666/1993.

O valor dos acréscimos/reduções referentes à primeira alteração chega ao montante de R$ 792.037,26 e a inclusão de serviços novos, ao valor de R$ 494.732,40 (representando 34,56% e 21,59%, respectivamente, do valor original do contrato). Em relação à segunda alteração, o valor dos acréscimos/reduções foi de R$ 672.716,35, representando 29,35% do valor original do contrato).

Outro fato diz respeito à forma com que alguns itens e serviços foram introduzidos ao contrato por meio de aditivo, modificando a natureza dos serviços contratados, sem respaldo no art. 65 da Lei nº 8.666/1993. Seis serviços (mistura betuminosa usinada a frio, aquisição e transporte de RM-1C para MBUF, selagem de trinca e aquisição e transporte de RR-1C para selagem de trinca) foram incorporados ao contrato mediante o primeiro termo aditivo de re-ratificação e de alteração de quantitativos de serviços, sendo que não fizeram parte da planilha original e não foram objeto de procedimento licitatório. Portanto, o aditivo realizado modificou a natureza dos serviços contratados e não tem respaldo no art. 65 da Lei nº 8.666/1993.

3.6.3 - Objetos nos quais o achado foi constatado:

Contrato UT 22.1.0.00.0002/2005-00, 12/8/2005, Serviços de Manutenção (Conservação/Recuperação) na Rodovia BR-364/RO, Trecho Rio Preto do Crespo - Candeias do Jamari, Subtrecho km 578,1 - km 700,6. Delta Construções S/A.

3.6.4 - Causas da ocorrência do achado:

Inobservância a dispositivo legal

3.6.5 - Critérios:

Acórdão TCU nº 1428/2003-Plenário

Acórdão TCU nº 2134/2006-Plenário

Lei nº 8666/1993, art. 65, § 1º

3.6.6 - Evidências:

Quadros de Alteração de Quantitativos de Projeto. (folhas 1253/1376 do Volume Principal)

3.6.7 - Esclarecimentos dos responsáveis:

O superintendente regional substituto do Dnit RO/AC informa que as decisões/acórdãos mencionados no relatório de auditoria em momento algum chegam a disciplinar acréscimos ou supressões de itens contratados, levando em conta tão somente o valor inicial do contrato sobre o qual o Dnit procede a acréscimos/supressões, na forma prevista no § 1º do art. 65 da Lei nº 8.666/1993.

Informa ainda que a Lei de Licitações trata do valor contratual como um todo, não considerando valor por item como aparentemente anotado no relatório (fls. 15/18 do vol. principal).

3.6.8 - Conclusão da equipe:

A natureza dos serviços contratados foi modificada em razão das alterações ocorridas no projeto básico (acréscimos e supressões de serviços acima do percentual estabelecido na Lei nº 8.666/1993 bem como inclusão de novos serviços).

Em primeiro lugar cumpre mencionar que na justificativa relativa à primeira alteração de serviços, o Dnit informa que em decorrência das intensas chuvas que ocorrem em Rondônia nos meses de novembro a abril, torna-se imprescindível a utilização da MBUF nesse período, em vista de seu melhor desempenho, já que pode ser usinada em pequenas quantidades, e pelo fato de poder ser estocada, facilitando sua utilização aos poucos nos intervalos de estiagem das chuvas que ocorrem na região.

O argumento de que a utilização da MBUF decorre das intensas chuvas na região não pode prosperar.

Não trata o presente caso de ajustes feitos ao contrato em razão de fatos supervenientes que implicassem em dificuldades não previstas ou imprevisíveis por ocasião da contratação inicial. A ocorrência de chuvas na região é um fato previsível e por isso a questão da inclusão da MBUF deveria ter sido avaliada antes e não depois da elaboração do Plano de Trabalho. Sobre esse assunto, vale citar trecho do voto do Ministro-Relator no Acórdão TCU nº 133/2000-Plenário:

Novamente esbarramos na falta de projetos adequados para a construção de obras de engenharia. O Projeto Básico, como temos visto constantemente nesta Casa, e tenho procurado despertar a atenção de meus nobres Pares, tem sido encarado como instrumento de ficção, já que na maioria das vezes são inúteis ou servem muito pouco ao adequado desenvolvimento de nossas obras públicas.

Além do mais, o objeto inicialmente licitado foi desfigurado, com acréscimos, exclusões e inclusões de novos serviços acima dos 25% autorizados pelo art. 65, § 1º, da Lei nº 8.666/1993. Alterações dessa magnitude violam o art. 3º da Lei nº 8.666/1993 e o art. 37, caput e inciso XXI, da Constituição Federal, visto que não foi observado o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, já que o objeto a ser executado não correspondeu ao inicialmente licitado; e da isonomia, tendo em vista que foi dado o direito à vencedora da licitação de executar projeto distinto do licitado, oportunidade essa que não foi oferecida aos demais licitantes. Considerando que os limites indicados no art. 65, § 1º, da Lei de Licitações se referem a modificações no valor contratual, independente de serem decorrentes de acréscimo ou diminuição quantitativa do objeto, o entendimento a prevalecer na interpretação do dispositivo legal é o de que, havendo supressão de serviços, esta não deve ser contabilizada como mera alteração a possibilitar acréscimos expressivos, mascarando um

irregular desrespeito ao limite estabelecido na norma legal. Nesse sentido, transcreve-se trechos do Acórdão TCU nº 2206/2006-Plenário que discorre a respeito dessa questão:

"Ementa

2. O limite de 25% previsto no art. 65, § 1º, da Lei nº 8.666/1993 para as alterações contratuais aplica-se sobre o valor inicial do contrato livre das supressões de serviços efetuadas.

(...)

Sumário

O limite de 25% previsto no art. 65, § 1º, da Lei nº 8.666/1993 aplica-se sobre o valor inicial atualizado das obras, serviços e compras objetivados, livre das supressões de itens neles previstos, que presumem-se desnecessários, devendo, por isso, tal valor inicial expurgado ser considerado o verdadeiro valor do objeto do contrato."

Voto do Ministro Relator

(...)

6. Verifico que a alteração do valor inicial do contrato em virtude do expurgo do serviço em duplicidade tem relevância para as possíveis alterações contratuais futuras, que, dessa forma, estarão limitadas a 21% do valor inicial corrigido. Entendo que a tese por trás desse procedimento, a de que o limite de 25% previsto no art. 65, § 1º, da Lei nº 8.666/1993 previsto para as alterações contratuais aplica-se sobre o valor inicial livre das supressões de serviços efetuadas, merece todo o prestígio por parte desta Corte de Contas.

7. Com efeito, em primeiro lugar, a tese tem inteira procedência lógica, uma vez que as supressões de serviços têm o valor de trazer o objeto do contrato às suas reais dimensão física e expressão monetária, parecendo-me evidente que a norma limitadora não poderia ter em mente o objeto indevidamente inflado com serviços tidos como desnecessários. Nota-se, em segundo lugar, que, não raro, as supressões têm sido processadas com o visível intuito de abrir espaço para a inclusão de outros serviços, o que não deixa de ser uma forma de burlar a legislação. Tanto é verdade que somente assim poder-se-ia encontrar alguma racionalidade em certas exclusões observadas em outras obras, como, por exemplo, a de um viaduto, ou da parte de iluminação de travessias urbanas e outros elementos de evidente utilidade para os empreendimentos objetivados."

Cumpre mencionar ainda os seguintes Acórdãos que tratam desse mesmo tema:

Acórdão TCU nº 1941/2006-Plenário

'ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. determinar ao Tribunal Regional do Trabalho da 20ª Região que:

(...)

9.1.3. relativamente aos futuros procedimentos licitatórios e aos contratos que vierem a ser celebrados:

(...)

9.1.3.4. observe, para efeito do cumprimento dos limites estabelecidos no art. 65, § 1º, da Lei nº 8.666/1993, que o cálculo do percentual de alteração contratual deve ser obtido a partir de comparação dos valores acrescidos/suprimidos com o valor inicialmente contratado, ambos referentes à mesma data;'

Diante do exposto, deve haver determinação ao Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes - Superintendência Regional do Dnit - RO/AC, no sentido de:

1) aplicar o limite de 25% previsto no art. 65, § 1º, da Lei nº 8.666/1993, sobre o valor inicial atualizado das obras, serviços e compras objetivados, livre das supressões de itens neles previstos, que presumem-se desnecessários, devendo, por isso, tal valor inicial expurgado ser considerado o verdadeiro valor do objeto do contrato; e

2) realizar nova licitação, caso seja do interesse da administração do Dnit dar continuidade às obras no trecho abrangido pelo Contrato nº UT 22.1.0.00.0002/2005-00.

3.6.9 - Responsáveis:

Nome: José Ribamar da Cruz Oliveira - CPF: 076.076.283-04 - Cargo: Superintendente Regional Dnit - RO/AC

3.7 - Sub-rogação/subcontratação irregular de contrato - Subcontração não autorizada pela Administração ou não prevista em edital/contrato.

3.7.1 - Tipificação do achado:

Classificação - Irregularidade grave com recomendação de paralisação

Tipo - Sub-rogação/subcontratação irregular de contrato

Justificativa - Por meio do Acórdão TCU nº 2.339/2006-Plenário, exarado no TC 024.340/2006-7, o Tribunal informou à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional que o Contrato PG 210/1999-00, executado com recursos consignados no subtítulo 26.782.0220.2834.0011, deveria ser incluído no Anexo VI da Lei nº 11.306/2006, nos termos do art. 103, § 5º, da Lei nº 11.178/2005. Informou ainda que as irregularidades observadas no referido Contrato (analisadas no TC 006.095/2004-4) recomendavam a paralisação das respectivas execuções orçamentária, física e financeira, a teor do art. 102, § 1º, inciso IV, da LDO/2006. Posteriormente, o Contrato foi incluído no Anexo VI da LOA/2007.

3.7.2 - Situação encontrada:

Conforme informações extraídas do Acórdão TCU nº 608/2006-Plenário (TC 006.095/2004-4), a irregularidade constatada diz respeito ao pagamento superfaturado à contratada, da ordem de 21,67% do valor contratado, dado que a construtora Queiroz Galvão S/A subcontratou integralmente, de forma ilegal (art. 78, inciso VI, da Lei nº 8.666/1993), os serviços à Construtora Castilho S/A, por meio do Contrato nº 70.375.002, averbado no CREA/RO (ART's- n.º 003405A, n.º 139287 e outras que lhes são vinculadas), pelo valor de R$ 12.479.701,84, enquanto que o contrato firmado entre o DNER e a contratada, a preços iniciais, foi de R$ 15.932.567,35, configurando presunção de débito, no valor de R$ 3.452.865,51.

O TC 006.095/2004-4 foi convertido em tomada de contas especial e ainda não houve pronunciamento definitivo sobre a matéria.

3.7.3 - Objetos nos quais o achado foi constatado:

Contrato PG-210/1999-00, 26/11/1999, Restauração da Rodovia BR-364/RO, Trecho Ponte sobre o Rio Preto - Candeias do Jamari, Subtrecho km 568,8 - km 700,6. Construtora Queiroz Galvão S/A.

3.7.4 - Causas da ocorrência do achado:

Inobservância do disposto em Lei e Edital

3.7.5 - Efeitos/Consequências do achado:

Prejuízos gerados por pagamentos indevidos (efeito real)

3.7.6 - Critérios:

Lei nº 8666/1993, art. 78, inciso VI

3.7.7 - Evidências:

Achado inserido no Fiscalis em decorrência da análise de informações que constam dos sistemas informatizados do Tribunal (Acórdãos, Fiscobras, auditorias anteriores). (folha 1 do Volume Principal)

3.7.8 - Conclusão da equipe:

Aguardando pronunciamento do Tribunal. Este assunto está sendo tratado no TC 006.095/2004-4 e ainda não houve pronunciamento conclusivo sobre a matéria.

4 - ESCLARECIMENTOS ADICIONAIS

A obra encontra-se incluída no Anexo VI da LOA 2008 em razão de irregularidades levantadas nos Contratos 210/1999-00, PG-133/1999-00 e UT/22/0002/2002-00 e constam do PT 26.782.0220.2834.0011.

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

Entretanto, no exercício de 2008 as obras de Manutenção de trechos rodoviários na BR-364, no estado de Rondônia, passaram a fazer parte do PT genérico PT 26.782.1456.203A.0011.

O Projeto Básico foi substituido pelo PATO - Plano Anual de Trabalho e Orçamento.

5 - CONCLUSÃO

Não foram constatadas impropriedades ou irregularidades para as questões de auditoria formuladas para esta fiscalização.

Entretanto, foram identificados os seguintes achados sem vinculação com questões de auditoria:

Demais irregularidades graves na administração do contrato. (item 3.1)

Medição/pagamento de serviços não realizados - Pagamentos por serviços não executados. (item 3.2)

Pagamento sem a efetiva prestação do serviço contratado. (item 3.3)

Execução de serviços sem formalização de contrato/termo aditivo (item 3.5)

Acréscimos ao valor contratual superiores ao limite legal - Acréscimos e/ou supressões em percentual superior ao permitido pela Lei nº 8.666/1993, art. 65, § 1º, conforme Acórdão TCU nº 1.428/2003-Plenário e nº 2134/2006-Plenário. (item 3.6)

Sub-rogação/subcontratação irregular de contrato - Subcontração não autorizada pela Administração ou não prevista em edital/contrato. (item 3.7)

Entre os benefícios estimados desta fiscalização pode-se mencionar ressarcimento de valor imputado como débito e recolhimento de multa.

Devido à limitação de sistema, os achados sem vinculações com as questões de auditoria formuladas (Demais irregularidades graves na administração do contrato, Medição/ pagamento de serviços não realizados e Sub-rogação/subcontratação irregular de contrato) tiveram que ser cadastrados novamente.

Cumpre informar, em relação a esses achados, que o assunto está sendo tratado no TC 006.095/2004-4 e que ainda não houve pronunciamento conclusivo do Tribunal sobre a matéria.

Ressalte-se que a LOA/2008 criou PT específico para a BR-364/RO (26.782.1456.203A.0011), descvinculando a obra do PT genérico anterior (PT 26.782.0220.2834.0011).

6 - ENCAMINHAMENTO

Ante todo o exposto, somos pelo encaminhamento dos autos ao Gabinete do Exmo. Sr. Ministro-Relator Ubiratan Aguiar, com a(s) seguinte(s) proposta(s):

Proposta da equipe

Determinação a Órgão/Entidade: Dnit-RO/AC: Acréscimos ao valor contratual superiores ao limite legal - Acréscimos e/ou supressões em percentual superior ao permitido pela Lei nº 8.666/1993, art. 65, § 1º, conforme Acórdão TCU nº 1.428/2003-Plenário e nº 2134/2006-Plenário.

1) aplicar o limite de 25% previsto no art. 65, § 1º, da Lei nº 8.666/1993, sobre o valor inicial atualizado das obras, serviços e compras objetivados, livre das supressões de itens neles previstos, que presumem-se desnecessários, devendo, por isso, tal valor inicial expurgado ser considerado o verdadeiro valor do objeto do contrato; e

2) realizar nova licitação, caso seja do interesse da administração do Dnit dar continuidade às obras no trecho abrangido pelo Contrato nº UT 22.1.0.00.0002/2005-00.

Audiência de Responsável: José Ribamar da Cruz Oliveira: Pagamento sem efetiva prestação de serviço. Embora tenha sido pago 47,43% do valor total do contrato, só existem evidências de trabalho efetuado em 23,7 km de um total de 97,4 km, menos de 25% do total do trecho ocasionando prejuízos, uma vez que o trecho da BR364, embora com contrato de manutenção/conservação em vigor, encontra-se sem condições de trafegabilidade nos subtrechos km 480,7 até 515 e km 539,7 até 578,1.

Audiência de Responsável: José Ribamar da Cruz Oliveira: Execução de serviços sem formalização de contrato/termo aditivo. Os itens 220009, 222002, 253001, 810000, 810101, 810102,

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

2000117, 2000134, 2000150, 2000151, 200138, 200146, 200161 e 200171 foram executados em quantitativos maiores que os contratados sem que fosse feito termo aditivo."

31. Ao tomar conhecimento do relatório de fiscalização, exarei despacho, nos seguintes termos (fls. 83/84):

"As obras foram incluídas no Anexo VI (obras e serviços com indícios de irregularidades graves) da Lei Orçamentária Anual de 2009, no Programa de Trabalho nº 26.782.1456.203A.0011, que abrange os quatro primeiros contratos relacionados abaixo:

a) Contrato nº 210/1999-00, relativo à restauração da Rodovia BR-364/RO, trecho Ponte sobre o Rio Preto - Candeias do Jamari, subtrecho km 568,8 - km 700,6, celebrado com a Construtora Queiroz Galvão S.A;

b) Contrato PG-133/1999-00, relativo à restauração da Rodovia BR-364/RO, trecho Nova Vida - Ponte sobre o Rio Preto, subtrecho km 469,0 - km 568,8, firmado com a empresa Planurb Planejamento e Construções Ltda. (Contrato concluído);

c) Contrato UT/22/0002/2002-00, relativo a serviços de supervisão e controle das obras de restauração da BR-364/RO, trecho Nova Vida - Candeias do Jamari, subtrecho km 469,0 - km 700,6, celebrado com a empresa Consol Engenheiros Construtores Ltda. (Contrato concluído);

d) Contrato UT 22.1.0.00.0002/2005-00, relativo à execução de serviços de manutenção (conservação/recuperação) na Rodovia BR-364/RO, trecho Rio Preto do Crespo - Candeias do Jamari, subtrecho km 578,1 - km 700,6, firmado com a Delta Construções S.A.; e

e) Contrato UT 22/10000011/2007, relativo à execução de serviços de manutenção (conservação/recuperação) na Rodovia BR-364/RO, trecho Nova Vida - Rio Preto do Crespo, subtrecho km 480,7 - km 578,1, celebrado com a Construtora Castilho S.A..

Consta do relatório de fiscalização (fls. 19/47) que os achados de auditoria mencionados nos subitens 3.1 (diversas irregularidades graves na administração do contrato, fl. 22), 3.2 (pagamentos por serviços não executados, fl. 24) e 3.7 (subcontratação não autorizada pela administração ou não-prevista em edital/contrato, fl. 32), relativos aos contratos mencionados acima nas alíneas 'b', 'c' e 'a', respectivamente, estão sendo tratados no TC 006.095/2004-4 (convertido em tomada de contas especial por meio do Acórdão TCU nº 608/2006-Plenário), ainda sem pronunciamento definitivo quanto ao mérito.

Quanto ao achado descrito no subitem 3.4 (falta de retenção de garantia prevista na Lei nº 8.666/1993, fl. 26), consignou a equipe que, 'em razão da juntada de documentação relativa à prestação da garantia prevista no art. 56 da Lei nº 8.666/1993, a irregularidade não mais subsiste'. (fl. 27)

No que tange aos achados detalhados nos subitens 3.3 (realização de pagamento sem a efetiva prestação do serviço contratado, fl. 25) e 3.5 (execução de serviços sem formalização de contrato/aditivo, fl. 27), ambos relativos ao contrato mencionado acima na alínea 'e', a equipe de auditoria propõe a audiência do Sr. José Ribamar da Cruz Oliveira, Superintendente Regional do Dnit/RO-AC, conforme consta da proposta de encaminhamento à folha 34.

Com relação ao achado mencionado no subitem 3.6 (acréscimos e/ou supressões em percentual superior ao permitido pela Lei nº 8.666/1993, fl. 28), relativo ao contrato mencionado acima na alínea 'd', a equipe de auditoria propõe determinar ao Dnit/RO-AC (fl. 34):

'1) aplicar o limite de 25% previsto no art. 65, § 1º, da Lei nº 8.666/1993, sobre o valor inicial atualizado das obras, serviços e compras objetivados, livre das supressões de itens neles previstos, que presumem-se desnecessários, devendo, por isso, tal valor inicial expurgado ser considerado o verdadeiro valor do objeto do contrato; e

2) realizar nova licitação, caso seja do interesse da administração do Dnit dar continuidade às obras no trecho abrangido pelo Contrato nº UT 22.1.0.00.0002/2005-00.'

II

A equipe de auditoria constatou que, embora tenha sido pago 47,43% do valor total do Contrato UT 22/10000011/2007 (alínea 'e'), só existem evidências de trabalho efetivado em menos de 25% do total do trecho sob manutenção (Achado 3.3, fl. 25). No mesmo contrato, observou que alguns dos

serviços previstos foram executados em quantidades maiores que as acordadas, sem que fossem formalizados termos aditivos (Achado 3.5, fl. 27). Diante disso, propõe a audiência do Superintendente Regional do Dnit/RO-AC.

No que tange ao Contrato UT 22.1.0.00.0002/2005-00 (alínea 'd'), a equipe verificou que ocorreram acréscimos e supressões em percentual superior ao permitido pela Lei nº 8.666/1993, de forma a descaracterizar o objeto inicialmente contratado (Achado 3.6, fl. 28). Assim, sugeriu que fossem expedidas as duas determinações mencionadas no item 7 supra.

Autorizo a audiência do Superintendente Regional do Dnit/RO-AC quanto aos achados descritos no item 8 acima. Quanto às propostas de determinação mencionadas no item 9, não as acolho neste momento, por entender que também deva ser promovida a audiência do responsável com relação ao Achado 3.6."

32. Após a realização da audiência do Sr. José Ribamar da Cruz Oliveira (fls. 85/86), a Secex-RO elaborou a instrução abaixo reproduzida, com os ajustes necessários (fls. 99/104):

"Em um primeiro momento, e equivocadamente, a resposta à audiência foi feita pelo Sr. Emanuel Leite Borges (Anexo 2), então substituto do Sr. José Ribamar. Com vistas a esclarecer o caráter personalíssimo da audiência foi entregue pessoalmente ao Sr. José Ribamar da Cruz Oliveira novo ofício de audiência (fls. 94 e 95, v.p.), oferecendo-lhe novo prazo para apresentação de suas razões de justificativa.

Por meio do Ofício nº. 699/2009/GAB/SR/Dnit – RO/AC o Superintendente Regional do Dnit RO-AC, apresentou suas razões de justificativa (Anexo 4), a seguir analisadas.

(...)

ARGUMENTOS**:** No que tange ao item 3.5 do relatório, ou seja, execução de serviços sem formalização de contrato/termo aditivo, alega o responsável que o período decorrido entre a elaboração do PATO (09/2006) e o efetivo início das obras (05/2007) fez com que as condições do pavimento se agravassem. Afirma que a cada período chuvoso e a cada escoamento de safra a rodovia sofre uma deterioração em maiores proporções. Aduz que o PATO contratado prevê quantitativos para dois anos, porém os trabalhos foram iniciados após um período chuvoso inteiro, consequentemente, houve a necessidade de utilizar quantitativos de serviços previstos para o segundo ano. Reafirma que a contratação de serviços é para 2 anos e que por necessidade e pelo fato do trecho apresentar desgastes significativos do pavimento, fizeram uso de quantitativos existentes em planilha, o que ao seu ver não teria problema, por entender que poderia fazer uso desses quantitativos disponíveis sem a necessidade de aditar o contrato. Por fim, diz que com tal decisão busca dar condições de trafegabilidade à rodovia e segurança aos seus usuários.

ANÁLISE**:** Não devem ser acatadas as justificativas do responsável. Não se pode atribuir à chuva, que na região amazônica, sabe-se, é constante em certos períodos, a execução de serviços sem formalização contratual. De acordo com a equipe de auditora, o somatório das medições ultrapassou o valor exposto no Contrato UT 22/10000011/2007. Tal conduta fere o artigo 60, caput e parágrafo único da Lei nº. 8.666/93, além dos princípios da legalidade e moralidade, insculpidos no art. 37 da nossa Carta Magna. Não há como se justificar a execução de serviços, com seu posterior pagamento, sem a presença de termo aditivo no contrato. A questão do PATO prever quantitativos para 2 anos não autoriza a realização de despesas sem amparo contratual. Fica demonstrada também a total falta de planejamento por parte do Dnit/RO-AC. Desta forma, rejeitam-se as razões de justificativa quanto a este tópico.

ARGUMENTOS**:** No que concerne ao item 3.3 do relatório de fiscalização, que trata dos pagamentos sem a efetiva prestação dos serviços, alega o justificante que a vistoria da SECEX/RO ocorreu entre os meses de abril a junho de 2008, e os serviços vistoriados foram centrados nas dez primeiras medições, ou seja, de maio a janeiro de 2009. Diz que a vistoria ocorreu no período chuvoso

e que até dezembro de 2008 todos os serviços de tapa buracos, remendos profundos e outros foram realizados no trecho. Aduz que a maior concentração de realização de serviços ocorreu de maio a setembro de 2008 e que devido ao período chuvoso a realização de tapa buracos e remendos profundos não impedem que surjam outros, assim como os serviços de roçada, que segundo o responsável já haviam sido realizados há mais de dez meses, período suficiente para o crescimento da vegetação. Também afirma que a intervenção inicial se concentrou no segmento mais deteriorado, e como tal, requereu intervenções mais pesadas cujos serviços são de custos mais elevados, dando a transparecer que seja em valor financeiro considerável em relação ao físico, porém, o que se deve levar em conta são os tipos de serviços aplicados e não uma simples relação entre físico e financeiro.

ANÁLISE**:** Neste ponto, devem ser acolhidas as razões de justificativa do responsável, haja vista que o simples fato de 47,43% do valor do contrato já ter sido pago e terem sido encontradas evidências de trabalho em apenas 24,3% do trecho contratado não caracteriza o pagamento sem a efetiva prestação dos serviços. Quando se trata de um contrato de manutenção rodoviária, as intervenções devem ser feitas nos locais mais críticos, onde existam mais buracos, onde haja mais chuva, e não de maneira uniforme por todo o trecho contratado. Há locais que não necessitam de serviços continuamente e outros, que por terem maior desgaste, merece maior intervenção. Da mesma forma, haja vista o período de duração do contrato há real possibilidade de serviços de roçada terem sido realizados e ter havido crescimento da vegetação. O mesmo pode ocorrer com os buracos, que devido à falta de qualidade dos serviços, voltam a se abrir a cada período chuvoso. Entende esta Unidade Técnica que é impossível verificar a execução de um contrato de longo período em apenas uma semana de vistoria. Conforme bem frisou o justificante, não se pode apenas fazer uma simples relação entre o físico e financeiro e se afirmar que houve pagamentos sem a devida prestação dos serviços. Caso a equipe de auditoria tivesse tal certeza, quantificaria o débito e realizaria a citação dos responsáveis e não efetuaria exclusivamente a audiência. Desta forma, acolhem-se as razões de justificativa do responsável quanto ao item 3.3 do relatório de fiscalização.

ARGUMENTOS**:** No que se refere ao item 3.6 do relatório de fiscalização, que trata de acréscimos e/ou supressões em percentual superior ao permitido pelo art. 65, §1º da Lei nº. 8.666/93, o justificante aduz que para chegar a tal conclusão a equipe de auditoria partiu do pressuposto que os valores suprimidos em revisões devem ser automaticamente desconsiderados e que o entendimento de que a supressão de itens de um contrato implica na existência de um novo contrato e/ou altere seu valor inicial para fins de cômputo dos cálculos em face de revisões é um equívoco. Diz que a elaboração de um projeto executivo fundamentado não exclui a ocorrência de imprevistos ou a adoção de outras soluções técnicas anteriormente não prevista e que a própria Lei de Licitações admite a possibilidade dessas ocorrências e possibilita à Administração sua correção. Elenca motivos para solicitações de revisões de projeto, tais como questões ambientais e econômicas. Alega também que a supressão de alguns serviços e consequentemente inclusão de outros melhora a qualidade técnica e em alguns casos, o equilíbrio financeiro dos contratos, assim, não se pode falar em mera supressão ou acréscimo de serviços, mas sim em substituição de serviços. Afirma também que a supressão de itens não pressupõe a inutilidade dos mesmos ao corpo do projeto aprovado, estando apenas sendo substituídos por soluções técnicas mais ajustadas á demanda técnica da obra no momento. Expõe que a citação dos Acórdãos 1.428/2003, 2.134/2006 e 2.206/2006, todos do Plenário, para respaldar este entendimento, mostra-se dissociada das reais circunstâncias que envolveram as revisões de projeto dos contratos da BR 364/RO, não se assemelhando com os fundamentos constantes nos referidos Acórdãos. Por fim, aduz que o Acórdão 1.941/2006 e a Decisão 215/1999 estabelece que a Administração pode, excepcionalmente, ultrapassar o limite de 25% fixado na Lei nº. 8.666/93 e cita relatório da SECEX/SC para justificar seu posicionamento, pois, segundo o justificante, não houve redução do objeto ou trecho licitado, nem tampouco dos volumes e/ou quantidade de serviços. Informa que tal prática é recorrente no Dnit/RO-AC e por isso deve ser analisada com minúcia por esta Corte de Contas.

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

ANÁLISE**:** Não devem ser acolhidas as razões de justificativa do responsável, haja vista que a jurisprudência desta Corte de Contas é pacífica quanto ao tema, conforme já exposto pela equipe de auditoria. O Acórdão nº. 1.941/2006-TCU- Plenário deixa claro que o cálculo do percentual de alteração contratual deve ser obtido a partir de comparação dos valores acrescidos ou suprimidos com o valor inicialmente contratado. Tal entendimento também está claramente exposto no Acórdão 2.206/2006-TCU- Plenário que afirma que o limite de 25% previsto no art. 65, §1º da Lei nº. 8.666/93 para as alterações contratuais aplica-se sobre o valor inicial do contrato livre das supressões de serviços efetuadas. Entendimento diverso ocasionaria a presença de contratos com a Administração Pública como mera peça decorativa. As supressões vêm sendo processadas com a clara finalidade de abrir espaços para novos serviços, burlando assim a legislação, já que a empresa estará executando serviços que sequer foram licitados. Em síntese, tal procedimento desconfigura o contrato, modificando a natureza dos serviços. Vale ressaltar que não é apenas o art. 65, §1º da Lei nº. 8.666/93 que está sendo violado no presente caso, mas também o art. 3º da Lei nº. 8.666/93, e os princípios da legalidade, moralidade, impessoalidade, isonomia e vinculação ao instrumento convocatório. Está sendo dado direito à empresa vencedora de executar projeto distinto do licitado, chance que não foi dada aos demais participantes da licitação (isonomia e impessoalidade). Como o objeto executado também não correspondeu ao objeto licitado caracteriza-se também o desrespeito ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório. Impende notar que ausência de um bom planejamento da entidade e de um projeto básico e executivo eficientes é o motivo maior desencadeador de tal irregularidade. Quanto á alegação de que o limite de 25% pode ser, excepcionalmente ultrapassado, esta Corte de Contas estabelece uma série de requisitos para que tal fato aconteça, dentre eles o da total imprevisibilidade. A ocorrência de chuvas na região amazônica não é um fato imprevisível, muito menos o desgaste que ela ocasiona há anos e anos nas rodovias do Estado de Rondônia. Do mesmo modo, ao afirmar que tal prática é recorrente no Dnit RO-AC deixa claro que não existiu qualquer fato extraordinário que pudesse ocasionar acréscimos e supressões em porcentagens tão altas como as expostas pela equipe de auditoria na folha 29, volume principal dos presentes autos. Desta forma, rejeitam-se as razões de justificativa expostas pelo responsável relacionadas ao item 3.6 do relatório de fiscalização.

CONCLUSÃO

Em face do exposto, propõe-se o acolhimento parcial das razões de justificativa do Sr. José Ribamar da Cruz Oliveira, acatando-as quanto ao item 3.3 e rejeitando-as quanto aos itens 3.5 e 3.6 do relatório de fiscalização, e a aplicação de multa ao responsável, com fundamento no art. 58, inciso II da Lei nº. 8.443/92 c/c o artigo 268, inciso II do Regimento Interno do TCU.

ENCAMINHAMENTO

Pelo o exposto, submetemos o processo à consideração superior, propondo a adoção das seguintes medidas:

14.1. Acolher parcialmente as razões de justificativa do Sr. José Ribamar da Cruz Oliveira, CPF 076.076.283-04.

14.2. Aplicar multa ao Sr. José Ribamar da Cruz Oliveira, CPF 076.076.283-04, com fundamento no art. 58, inciso II, da Lei n°. 8.443/92 c/c o artigo 268, inciso II, do Regimento Interno do TCU, fixando prazo de 15 (quinze) dias, a partir da notificação, para que comprove perante este Tribunal o recolhimento aos cofres do Tesouro Nacional do valor atualizado monetariamente a partir do dia seguinte ao término do prazo fixado até a data do efetivo pagamento, na forma da legislação em vigor, pelas seguintes ocorrências:

Ocorrências:

- Execução de serviços sem formalização de contrato/termo aditivo no Contrato UT 22/10000011/2007, em desacordo com artigo 60, caput e parágrafo único da Lei nº. 8.666/93, e princípios da legalidade e moralidade, insculpidos no art. 37 da Constituição Federal;
- Acréscimos e supressões em percentual superior ao permitido em lei no Contrato UT 22.1.0.00.0002/2005-00, em desobediência ao art. 65, §1º da Lei nº. 8.666/93, art. 3º da Lei nº. 8.666/93, e princípios da legalidade, moralidade, impessoalidade, isonomia e vinculação ao instrumento convocatório.

14.3. Autorizar, desde logo, com fundamento no artigo 26 da Lei nº 8.443/1992 c/c o artigo 217 do Regimento Interno do TCU, caso seja do interesse do responsável, o parcelamento da dívida em até 24 (vinte e quatro) parcelas, incidindo sobre cada uma, corrigida monetariamente, os correspondentes acréscimos legais; sem prejuízo de alertá-los de que, caso optem por essa forma de pagamento, a falta de comprovação do recolhimento de qualquer parcela implicará o vencimento antecipado do saldo devedor, nos termos do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 8.443/1992.

14.4. Autorizar, desde logo, a cobrança judicial da dívida nos termos do artigo 28, inciso II, da Lei nº 8.443/1992 c/c o artigo 219, inciso II, do Regimento Interno do TCU, caso não atendida a notificação.

14.5. Determinar à Superintendência Regional do Departamento Nacional de Infra-Estrutura dos Transportes nos Estados de Rondônia e Acre (Dnit/RO-AC), nos termos do artigo 28, inciso I, da Lei n°. 8.443/92 c/c o art. 219, I do Regimento Interno do TCU, o desconto da multa imputada dos vencimentos do Sr. José Ribamar da Cruz Oliveira, CPF 076.076.283-04, em favor dos cofres do Tesouro Nacional, caso não atendidas as notificações e observados os limites do art. 46 da Lei n°. 8.112/90, com a redação dada pela MP n°. 2.225-45, de 04/9/2001.

14.6. Alertar, em consonância com a Portaria-Segecex nº. 09, de 31 de março de 2010, a Superintendência Regional do Departamento Nacional de Infraestrutura dos Transportes nos Estados de Rondônia e Acre (Dnit/RO-AC) para que cumpra o limite de acréscimos e supressões contratuais previsto no art. 65, §1º da Lei nº 8.666/1993, assim como o disposto no art. 3º da Lei nº 8.666/1993.

14.7. Dar ciência ao interessado da decisão que vier a ser proferida.

14.8. Arquivar os autos."

É o relatório.

Proposta de Deliberação

Atuo com fundamento no art. 4º da Portaria TCU nº 313, de 18/12/2008, tendo em vista a mudança de relatoria realizada mediante sorteio.

2. Trata-se de levantamento de auditoria realizado nas obras de manutenção de trechos rodoviários da BR-364/RO no Estado de Rondônia (Fiscobras 2008).

3. As obras foram incluídas no Anexo VI (obras e serviços com indícios de irregularidades graves) da Lei Orçamentária Anual de 2009, no programa de trabalho nº 26.782.1456.203A.0011, que abrange os quatro primeiros contratos relacionados abaixo:

a) Contrato nº 210/1999-00, relativo à restauração da Rodovia BR-364/RO, trecho Ponte sobre o Rio Preto - Candeias do Jamari, subtrecho km 568,8 - km 700,6, celebrado com a Construtora Queiroz Galvão S.A;

b) Contrato PG-133/1999-00, relativo à restauração da Rodovia BR-364/RO, trecho Nova Vida - Ponte sobre o Rio Preto, subtrecho km 469,0 - km 568,8, firmado com a empresa Planurb Planejamento e Construções Ltda. (Contrato concluído);

c) Contrato UT/22/0002/2002-00, relativo a serviços de supervisão e controle das obras de restauração da BR-364/RO, trecho Nova Vida - Candeias do Jamari, subtrecho km 469,0 - km 700,6, celebrado com a empresa Consol Engenheiros Construtores Ltda. (Contrato concluído);

d) Contrato UT 22.1.0.00.0002/2005-00, relativo à execução de serviços de manutenção (conservação/recuperação) na Rodovia BR-364/RO, trecho Rio Preto do Crespo - Candeias do Jamari, subtrecho km 578,1 - km 700,6, firmado com a Delta Construções S.A.; e

e) Contrato UT 22/10000011/2007, relativo à execução de serviços de manutenção (conservação/recuperação) na Rodovia BR-364/RO, trecho Nova Vida - Rio Preto do Crespo, subtrecho km 480,7 - km 578,1, celebrado com a Construtora Castilho S.A..

4. Consta do relatório de fiscalização que os achados de auditoria mencionados nos subitens 3.1 (diversas irregularidades graves na administração do contrato), 3.2 (pagamentos por serviços não executados) e 3.7 (subcontratação não autorizada pela administração ou não-prevista em edital/contrato), relativos aos contratos mencionados acima nas alíneas 'b', 'c' e 'a', respectivamente, estão sendo tratados no TC 006.095/2004-4 (convertido em tomada de contas especial por meio do Acórdão TCU nº 608/2006-Plenário), ainda sem pronunciamento definitivo quanto ao mérito.

5. Quanto ao achado descrito no subitem 3.4 (falta de retenção de garantia prevista na Lei nº 8.666/1993), consignou a equipe que, "em razão da juntada de documentação relativa à prestação da garantia prevista no art. 56 da Lei nº 8.666/1993, a irregularidade não mais subsiste" (fl. 27).

6. No que tange aos achados detalhados nos subitens 3.3 (realização de pagamento sem a efetiva prestação do serviço contratado) e 3.5 (execução de serviços sem formalização de contrato/aditivo), ambos relativos ao contrato mencionado acima na alínea 'e', a equipe de auditoria propõe a audiência do Sr. José Ribamar da Cruz Oliveira, Superintendente Regional do Dnit/RO-AC.

7. Com relação ao achado mencionado no subitem 3.6 (acréscimos e/ou supressões em percentual superior ao permitido pela Lei nº 8.666/1993), relativo ao contrato mencionado acima na alínea 'd', a equipe de auditoria propõe determinar ao Dnit/RO-AC (fl. 34):

"1) aplicar o limite de 25% previsto no art. 65, § 1º, da Lei nº 8.666/1993, sobre o valor inicial atualizado das obras, serviços e compras objetivados, livre das supressões de itens neles previstos, que presumem-se desnecessários, devendo, por isso, tal valor inicial expurgado ser considerado o verdadeiro valor do objeto do contrato; e

2) realizar nova licitação, caso seja do interesse da administração do Dnit dar continuidade às obras no trecho abrangido pelo Contrato nº UT 22.1.0.00.0002/2005-00."

8. Por meio do despacho de folhas 83/84, autorizei a realização de audiência do Superintendente Regional do Dnit/RO-AC quanto aos achados 3.3 e 3.5, bem determinei que fosse promovida a audiência em relação ao achado 3.6, que se fazia necessária para melhor exame do tema e das determinações propostas pela unidade técnica.

II

9. A equipe de auditoria constatou que havia sido pago à Construtora Castilho S.A. de 47,43% do valor total do Contrato UT 22/10000011/2007 em contrapartida à realização de trabalhos em apenas 23,7 km (24,33%) de um total de 97,4 km (100%) (subitem 3.3).

10. O Sr. José Ribamar da Cruz Oliveira, instado a apresentar razões de justificativa quanto a essa aparente irregularidade, asseverou que os serviços realizados num primeiro momento, pelas suas características, representavam um volume financeiro mais significativo em relação aos demais, de forma que não se pode afirmar a existência de irregularidade com base em uma simples relação físico/financeiro (fl.4, anexo 4):

"... o trecho encontrava-se bastante deteriorado. Por esta razão a intervenção inicial se concentrou no seguimento mais deteriorado, e como tal, requereu intervenções mais pesadas cujos serviços são de custos mais elevados como é o caso de tapa buracos, remendos, correção e recomposição, dando a transparecer que seja em valor financeiro considerável em relação ao físico, porém, o que se deve levar em conta são os tipos de serviços aplicados e não uma simples relação do físico/financeiro. Por exemplo, as medições revisadas por essa fiscalização mostraram os serviços de maior valor, o que certamente deve ter contribuído no atingimento de 47,43% em termos financeiros e 23,7 km em termo físico."

11. Tendo em vista a razoabilidade do argumento, o qual dispensa maiores comentários, acolho as justificativas apresentadas, em sintonia com a análise realizada pela unidade técnica (fls. 100/101):

"ANÁLISE**:** Neste ponto, devem ser acolhidas as razões de justificativa do responsável, haja vista que o simples fato de 47,43% do valor do contrato já ter sido pago e terem sido encontradas evidências de trabalho em apenas 24,3% do trecho contratado não caracteriza o pagamento sem a efetiva prestação dos serviços. Quando se trata de um contrato de manutenção rodoviária, as intervenções devem ser feitas nos locais mais críticos, onde existam mais buracos, onde haja mais chuva, e não de maneira uniforme por todo o trecho contratado. Há locais que não necessitam de serviços continuamente e outros, que por terem maior desgaste, merece maior intervenção. Da mesma forma, haja vista o período de duração do contrato há real possibilidade de serviços de roçada terem sido realizados e ter havido crescimento da vegetação. O mesmo pode ocorrer com os buracos, que devido à falta de qualidade dos serviços, voltam a se abrir a cada período chuvoso. Entende esta Unidade Técnica que é impossível verificar a execução de um contrato de longo período em apenas uma semana de vistoria. Conforme bem frisou o justificante, não se pode apenas fazer uma simples relação entre o físico e financeiro e se afirmar que houve pagamentos sem a devida prestação dos serviços. Caso a equipe de auditoria tivesse tal certeza, quantificaria o débito e realizaria a citação dos responsáveis e não efetuaria exclusivamente a audiência. Desta forma, acolhem-se as razões de justificativa do responsável quanto ao item 3.3 do relatório de fiscalização."

12. A segunda falha apontada pelos auditores desta Corte de Contas diz respeito à execução de alguns serviços do Contrato UT 22/10000011/2007 em quantidades superiores às inicialmente previstas, sem que fosse firmado termo aditivo (subitem 3.5).

13. Quanto a esse ponto da audiência, o responsável assim se manifestou (fls. 2/3, anexo 4):

"Sobre a execução de serviços sem formalização de termo aditivo, é necessário que se esclareça que o período decorrido entre a elaboração do PATO (setembro de 2006) e o efetivo início das obras (maio de 2007), fez com que as condições do pavimento que já eram ruins se agravassem expressivamente, principalmente considerando-se o período chuvoso de outubro a abril. Nesta época do ano, através da BR 364 se escoa toda safra de soja produzida no norte do Mato Grosso e sul do Estado de Rondônia através de centenas de carretas que diariamente se deslocam ao porto graneleiro de Porto Velho/RO.

(...)

Pode-se, portanto, afirmar que a cada período chuvoso e a cada escoamento de safra a rodovia sofre uma deterioração em maiores proporções. O PATO contratado prevê quantitativos para dois anos, porém os trabalhos foram iniciados após um período chuvoso inteiro, consequentemente houve a necessidade de utilizar quantitativos de serviços previstos para o segundo ano.

(...)

Com tal decisão, entendemos estar dando condições de trafegabilidade e segurança aos usuários da rodovia, pois em nenhum momento se pensou em burlar a legislação, tampouco trazer prejuízos ao erário."

14. A Secex-RO consignou que não deveriam ser acatadas as razões de justificativas apresentadas, pois "não há como se justificar a execução de serviços, com seu posterior pagamento, sem a presença de termo aditivo no contrato. A questão de o PATO prever quantitativos para 2 anos não autoriza a realização de despesas sem amparo contratual. Fica demonstrada também a total falta de planejamento por parte do Dnit/RO-AC" (fl. 100).

15. A utilização de quantitativos de serviços previstos para o segundo ano ainda no primeiro ano da execução contratual, sem que tenha sido firmado termo aditivo para tanto, não se reveste de gravidade suficiente para ensejar a aplicação de multa ao responsável, de modo que pode ser considerada uma falha formal. É importante ressaltar que tal procedimento não acarretou dano ao erário nem há relato ou análise nos autos de que tenha havido consequências negativas para a administração.

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

III

16. No tocante à ocorrência de acréscimos e/ou supressões em percentual superior ao permitido pelo art. 65, § 1º, da Lei nº 8.666/1993, durante a execução do Contrato UT 22.1.0.00.0002/2005-00, tendo em vista a metodologia utilizada nos Acórdãos TCU n^{os} 1428/2003 e 2134/2006, ambos do Plenário (subitem 3.6), a equipe de auditoria consignou as seguintes informações no relatório de fiscalização (fl. 29):

"No contrato foram efetivadas alterações contratuais sem reflexo financeiro que, considerando a supressão e o incremento isoladamente, extrapolaram os limites estabelecidos na Lei de Licitações, desfigurando o objeto contratado. Houve a supressão unilateral de serviços, considerados desnecessários no decorrer da obra, com reduções de até 75,51% e acréscimos de até 928,57% (referentes à primeira alteração) e reduções de até 100% e acréscimos de até 663,87% (referentes à segunda alteração, tomando-se como base os valores iniciais contratados), em evidente afronta ao art. 65, inciso I, alínea b, c/c o § 1º da Lei nº 8.666/1993.

O valor dos acréscimos/reduções referentes à primeira alteração chega ao montante de R$ 792.037,26 e a inclusão de serviços novos, ao valor de R$ 494.732,40 (representando 34,56% e 21,59%, respectivamente, do valor original do contrato). Em relação à segunda alteração, o valor dos acréscimos/reduções foi de R$ 672.716,35, representando 29,35% do valor original do contrato).

Outro fato diz respeito à forma com que alguns itens e serviços foram introduzidos ao contrato por meio de aditivo, modificando a natureza dos serviços contratados, sem respaldo no art. 65 da Lei nº 8.666/1993. Seis serviços (mistura betuminosa usinada a frio, aquisição e transporte de RM-1C para MBUF, selagem de trinca e aquisição e transporte de RR-1C para selagem de trinca) foram incorporados ao contrato mediante o primeiro termo aditivo de re-ratificação e de alteração de quantitativos de serviços, sendo que não fizeram parte da planilha original e não foram objeto de procedimento licitatório. Portanto, o aditivo realizado modificou a natureza dos serviços contratados e não tem respaldo no art. 65 da Lei nº 8.666/1993."

17. O ofício de audiência do Sr. José de Ribamar foi expedido nos seguintes termos (fl. 94):

"(...) apresentar razões de justificativa sobre os achados 3.3 (pagamento sem a efetiva prestação do serviço contratado), 3.5 (execução de serviços sem formalização de contrato/termo aditivo) e **3.6 (acréscimos ao valor contratual superiores ao limite legal)**, nos termos do Relatório de Fiscalização – Fiscalis nº 198/2008, cuja cópia segue anexa"**.** (não destacado no original)

18. O referido achado 3.6 está assim intitulado no relatório de fiscalização:

"Acréscimos ao valor contratual superiores ao limite legal – Acréscimos e/ou supressões em percentual superior ao permitido pela Lei 8.666/93, art. 65, § 1º, conforme Acórdão 1428/2003-TCU-Plenário e 2134/2006-TCU-Plenário."

19. Como se vê, não se discutem neste processo questões relativas a sobrepreço, superfaturamento ou jogo de planilhas. O responsável foi ouvido em audiência pela ocorrência de acréscimos ao valor contratual superiores aos limites estabelecidos em lei. E, muito embora a questão da modificação da natureza dos serviços contratados tenha sido mencionada no relatório de fiscalização na parte pertinente à justificativa do achado (fl. 28) *("As alterações ocorridas no projeto básico (acréscimos, supressões e inclusão de novos serviços) modificaram a natureza dos serviços contratados. Por essa razão o contrato não deve prosseguir, devendo ser realizada novo licitação caso seja do interesse da administração"*), não há no relatório análise argumentativa e demonstrativa dessa modificação, a qual, ao que parece, foi presumida objetivamente a partir dos percentuais de acréscimos/supressões calculados anteriormente e da inclusão de novos serviços anteriormente referidos, fato que, por si só, não é suficiente para evidenciar a descaracterização do objeto.

20. Destaco que, inobstante ter sido mencionado que o contrato não deveria prosseguir, a equipe de fiscalização não propôs esse encaminhamento. Propôs apenas o endereçamento de

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

determinação ao Dnit para "aplicar o limite de 25% previsto no art. 65, § 1º, da Lei nº 8.666/1993, sobre o valor inicial atualizado das obras, serviços e compras objetivados, livre das supressões dos itens neles previstos, que presumem-se desnecessários, devendo, por isso, tal valor inicial expurgado ser considerado o verdadeiro valo do objeto do contrato" (fl. 34), proposta esta que não foi mantida na instrução final, quando a Secex-RO propugnou apenas pela emissão de alerta nos seguintes termos:

"Alertar, em consonância com a Portaria Segecex nº 09, de 31 de março de 2010, a Superintendência Regional do Departamento Nacional de Infra-estrutura dos Transportes nos Estados de Rondônia e Acre (DNIT/RO-AC) para que cumpra o limite de acréscimos e supressões contratuais previsto no art. 65, § 1º da Lei nº 8.666/93, assim como o disposto no art. 3º da Lei nº 8.666/93."

21. Em resposta à audiência desta Corte de Contas, o responsável alegou, em suma, que:

- a equipe de auditoria, para chegar à conclusão no sentido da extrapolação do limite estabelecido pela Lei de Licitações e Contratos Administrativos, partiu do equivocado pressuposto de que os valores suprimidos deveriam ser subtraídos do valor inicial do contrato, em conformidade com a metodologia utilizada nos Acórdãos TCU nºs 1428/2003, 2134/2006 e 2206/2006, todos do Plenário;
- os casos dos acórdãos citados não se assemelham ao caso ora em discussão;
- as alterações de quantitativos de serviços foram realizadas com o intuito de adequar o projeto às condições reais da obra;
- modificações nas soluções técnicas foram efetivadas para melhor recuperação do pavimento;

22. Observo que o responsável questionou o método utilizado pela equipe para verificação do cumprimento do disposto no art. 65, § 1º da Lei de Licitações.

23. Não consta do relatório de fiscalização, da instrução final ou de outros documentos presentes nos autos a memória de cálculo relativa às seguintes conclusões do relatório:

"O valor dos acréscimos/reduções referentes à primeira alteração chega ao montante de R$ 792.037,26 e a inclusão de serviços novos, ao valor de R$ 494.732,40 (representando 34,56% e 21,59%, respectivamente, do valor original do contrato). Em relação à segunda alteração, o valor dos acréscimos/reduções foi de R$ 672.716,35, representando 29,35% do valor original do contrato)."

24. Portanto, para encaminhar a questão tratada no subitem 3.6 do relatório de auditoria, é preciso verificar, com os elementos disponíveis, como a apuração foi realizada. Para isso, relembro que a equipe havia proposto que o Tribunal determinasse ao Dnit/RO-AC "aplicar o limite de 25% previsto no art. 65, § 1º, da Lei nº 8.666/1993, sobre o valor inicial atualizado das obras, serviços e compras objetivados, livre das supressões de itens neles previstos, que presumem-se desnecessários, devendo, por isso, tal valor inicial expurgado ser considerado o verdadeiro valor do objeto do contrato."

25. Presume-se, portanto, que os percentuais mencionados foram calculados tomando como denominador o valor original do contrato deduzido das supressões efetivadas. Essa presunção obtém corroboração na análise da unidade técnica sobre as razões de justificativa do responsável:

"Não devem ser acolhidas as razões de justificativa do responsável, haja vista que a jurisprudência desta Corte de Contas é pacífica quanto ao tema, conforme já exposto pela equipe de auditoria. O Acórdão nº. 1.941/2006-TCU- Plenário deixa claro que o cálculo do percentual de alteração contratual deve ser obtido a partir de comparação dos valores acrescidos ou suprimidos com o valor inicialmente contratado. Tal entendimento também está claramente exposto no Acórdão 2.206/2006-TCU- Plenário que afirma que o limite de 25% previsto no art. 65, §1º da Lei nº. 8.666/93 para as alterações contratuais aplica-se sobre o valor inicial do contrato livre das supressões de serviços efetuadas."

26. Essa metodologia de cálculo, pelo que se depreende do próprio título do achado 3.6 (acréscimos ao valor contratual superiores ao limite legal – Acréscimos e/ou supressões em percentual superior ao permitido pela Lei 8.666/93, art. 65, § 1º, conforme Acórdãos TCU nºs 1428/2003 - e 2134/2006 - Plenário) teria sido utilizada por esta Corte de Contas quando da prolação dos Acórdãos

TCU nos 1428/2003 e 2134/2006, ambos do Plenário, e, presumivelmente, foi adotada no cálculo dos percentuais de acréscimos/reduções contratuais.

27. Contra esse método, insurge-se o responsável, que argumenta que a equipe se equivocou ao adotar a mencionada metodologia, pois as deliberações mencionadas (Acórdãos TCU nos 1428/2003, 2134/2006 e 2206/2006, todos do Plenário) não se assemelhariam à situação tratada nos autos.

28. Observo que, por meio do Acórdão TCU nº 1428/2003 - Plenário, esta Corte de Contas analisou alguns aspectos atinentes às obras do canal adutor do sistema Coremas - Mãe D`água e do projeto de irrigação e de drenagem das várzeas do Sousa/PB. Do que foi analisado, interessa ao caso concreto o seguinte trecho do voto condutor da deliberação:

"5. Naquela oportunidade o que se afirmou é que alterações para menos de 62% do valor do contrato inicial e o aumento do saldo remanescente em 133% desvirtuaram o objeto inicialmente licitado, violando, assim, o art. 3º da Lei de licitações e o art. 37 da Constituição Federal. Para que tenhamos uma ideia da magnitude da alteração promovida pelo primeiro termo aditivo, dos R$ 40.468.707,70 inicialmente contratados, foram excluídos R$ 25.298.307,82 e incluídos R$ 35.361.836,36, isto é do total inicialmente licitado restaram apenas R$ 15.170.399,88. Por certo, o art. 65 não autoriza modificações no projeto dessa monta.

6. Marçal Justen Filho (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 9ª edição, p. 495), ao discorrer sobre o tema, orienta de forma apropriada que 'como princípio geral, não se admite que a modificação do contrato, ainda que por mútuo acordo entre as partes, importe alteração radical ou acarrete frustração aos princípios da obrigatoriedade da licitação e isonomia'.

7. Argumentando, questiono se seria razoável admitir que seja adjudicado a um certo licitante a compra de dez carros populares a um preço global de R$ 230.000,00 e, posteriormente, se assine termo aditivo substituindo aqueles por seis automóveis de luxo, no valor total de R$ 280.000,00, sob a alegação de que ambos são carros e que, dessa forma, não houve alteração do objeto e não foi ultrapassado o limite fixado no art. 65 multicitado. Tal procedimento além de ferir o princípio da isonomia entre os licitantes, não assegura à administração o melhor preço, como exigido pelo art. 3º da Lei nº 8.666/93. Aliás, nem mesmo se pode falar em licitação, já que foi licitado um objeto e adquirido outro completamente diferente, ainda que ambos tenham a mesma designação genérica.

8. Diante do exposto, não posso concordar com o raciocínio simplista de que a alteração realizada no projeto inicialmente licitado não ultrapassou o limite de 25% e, por isso mesmo, não existiu nenhuma ilegalidade. Muito menos posso concordar com os fundamentos apresentados pela SEMARH quando defende que 'se uma barragem de terra, por exemplo, tem seu método construtivo alterado para uma de concreto compactado a rolo (CCR) não pode de modo algum afirmar que houve alteração do objeto'. Por certo continuará sendo uma barragem, mas jamais poderá ser considerado o mesmo objeto licitado." (destaquei)

29. Noto que a discussão ocorrida quando da prolação do acórdão supracitado não guarda semelhança com a que se faz no caso ora sob exame. O que se verificou, naquele momento, foi a descaracterização da obra contratada, em razão da magnitude das supressões e dos acréscimos empreendidos. No presente caso, ocorreram alterações significativas em alguns itens isolados do contrato, fato que, por si só, não representa descaracterização do objeto, mormente quando se trata de manutenção de obras rodoviárias, cujos contratos possuem características próprias, como discorrerei a seguir.

30. O Acórdão TCU nº 2134/2006 - Plenário também não se refere à manutenção de rodovias, mas à construção da ala federal e reforma do presídio Pascoal Ramos, no estado do Mato Grosso. Ao mencionar tal deliberação, creio que a unidade técnica pretendeu valer-se do seguinte trecho do voto proferido naquela oportunidade:

"7. Também contribuíram para a constituição do débito apurado as excessivas alterações de serviços (aumento, inclusão e supressão) feitas durante o andamento das obras, que implicaram um remanejamento de nada menos do que 128,45% dos itens contratuais iniciais, tomados em termos de valor. Quer dizer, R$ 1.907.355,44 estiveram envolvidos em operações de retirada e inserção de serviços. Existiram parcelas das obras (Raios 1 e 3) que receberam novos itens de serviço representativos de 80% do orçamento respectivo. As inclusões e supressões totalizadas, de 60,66% e 51,73%, denotam infringência aos §§ 1º e 3º do art. 65 da Lei nº 8.666/93, bem como a precariedade do projeto básico, que afrontou o inciso IX do art. 6º e o § 4º do art. 7º da mesma lei."

31. Aqui também se verifica uma possível descaracterização do objeto contratado, o que não se demonstrou ter ocorrido no caso que ora se discute.

32. Dos acórdãos mencionados, o Acórdão TCU nº 2206/2006 - Plenário é o que tratou de objeto semelhante ao caso em tela, pois refere-se a obras de adequação de trechos rodoviários na BR-116. Em seu sumário, restou consignado que:

"RELATÓRIO DE LEVANTAMENTO DE AUDITORIA. FISCOBRAS 2005. PREVISÃO DE SERVIÇO EM DUPLICIDADE. ANÁLISE DE RAZÕES DE JUSTIFICATIVA. ACOLHIMENTO. ARQUIVAMENTO.

O limite de 25% previsto no art. 65, § 1º, da Lei 8.666/1993 aplica-se sobre o valor inicial atualizado das obras, serviços e compras objetivados, livre das supressões de itens neles previstos, que presumem-se desnecessários, devendo, por isso, tal valor inicial expurgado ser considerado o verdadeiro valor do objeto do contrato." (destaquei)

33. Entretanto, o texto da ementa foi elaborado diante da constatação de que itens contratuais foram incluídos em duplicidade, fato que possibilita o cálculo do limite legal de 25% sobre o valor inicial do contrato, descontado dos valores duplicados. Isso não significa, como entendeu a equipe de auditoria, que os 25% devem ser calculados sobre o valor inicial atualizado do contrato, livre dos itens desnecessários, que foram suprimidos.

34. Não me parece que a metodologia de cálculo empregada seja adequada.

35. Retomo, mais uma vez, análise dos percentuais:

"O valor dos acréscimos/reduções referentes à primeira alteração chega ao montante de R$ 792.037,26 e a inclusão de serviços novos, ao valor de R$ 494.732,40 (representando 34,56% e 21,59%, respectivamente, do valor original do contrato). Em relação à segunda alteração, o valor dos acréscimos/reduções foi de R$ 672.716,35, representando 29,35% do valor original do contrato)."

36. Destaco que não constam nos autos: a) apuração dos percentuais de acréscimos e supressões isoladamente, para fins de verificação do disposto no art. 65, § 2º da Lei de Licitações, mas apenas o valor do conjunto; b) evidenciação de como foi apurado o percentual de inclusão de serviços novos (21,59%), não restando claro se essa modificação qualitativa se deu como mais um acréscimo ao contrato ou em substituição a outros serviços; c) evidenciação se os acréscimos/reduções da segunda alteração contratual se somam, isoladamente, aos ajustes feitos anteriormente ou se incidiram aumentando/diminuindo acréscimos/supressões/serviços novos efetuados nos aditivos anteriores.

37. Sobre a apuração dos percentuais admissíveis para acréscimos/supressões quantitativos, reporto o teor do §§ 1º e 2º do art. 65 da Lei n 8.666/1993:

"Art. 65. Os contratos regidos por esta Lei poderão ser alterados, com as devidas justificativas, nos seguintes casos:

(...)

§ 1º O contratado fica obrigado a aceitar, nas mesmas condições contratuais, os acréscimos ou supressões que se fizerem nas obras, serviços ou compras, até 25% (vinte e cinco por cento) do valor inicial atualizado do contrato, e, no caso particular de reforma de edifício ou de equipamento, até o limite de 50% (cinqüenta por cento) para os seus acréscimos.

§ 2º Nenhum acréscimo ou supressão poderá exceder os limites estabelecidos no parágrafo anterior, salvo:

I – VETADO

II - as supressões resultantes de acordo celebrado entre os contratantes."

38. O § 1º do art. 65 c/c o *caput*, inciso I, b, trata da obrigação do contratado de suportar acréscimos/supressões quantitativos do objeto que signifiquem alteração do valor inicial atualizado do contrato em até 25% (ressalvado o caso das reformas).

39. O § 2º veda à administração promover acréscimos e supressões, que isoladamente superem o limite de 25%, novamente, incidente sobre o valor inicial atualizado do contrato.

40. Portanto, consigno que a metodologia de cálculo presumivelmente adotada pela equipe de auditoria não encontra guarida na legislação. No caso do Acórdão TCU nº 2206/2006 – Plenário, utilizado como referência metodológica pela equipe, o Tribunal apenas entendeu que os itens incluídos em duplicidade no contrato original deveriam ser expurgados da base de cálculo do limite legal, mas não os itens posteriormente suprimidos pela administração.

41. Ademais, na análise de casos como esse, deve-se levar em consideração as peculiaridades existentes nos contratos de manutenção rodoviária, as quais foram explicitadas pela engenheira Heda de Lourdes Gutierrez, coordenadora de serviços do Dnit (fls. 54/59):

"Os contratos de manutenção rodoviária são advindos dos Planos Anuais de Trabalho e Orçamento, os quais são obtidos com base no 'inventário de elementos geradores de serviços' - que consiste em um levantamento de defeitos e necessidades. Este levantamento é feito no campo visando obter diretamente as quantidades de trabalho relativas a cada serviço e a serem executadas em certo período e devem ser atualizadas frequentemente, face a evolução da deterioração do pavimento e demais defeitos inerentes a uma rodovia em uso, que não é linear ao longo do tempo e sim consequência de vários fatores intangíveis, entre eles, as intempéries, o tráfego na rodovia, a própria vida útil do pavimento, o aumento da frota e robustez dos caminhões que fazem uso da rodovia.

Esses elementos que geram a conservação devem ser quantificados, sendo para isso imprescindível o levantamento e registro desses elementos. A esse registro dá-se o nome de inventário dos elementos geradores de serviços de conservação.

(...)

Na prática, os serviços de conservação rodoviária diferem de uma obra de restauração, adequação de capacidade ou de construção, pois em tais intervenções os projetos partem dos defeitos levantados (...) e indicam as soluções detalhadas e quantificadas para corrigi-los. Nos serviços de conservação, parte-se do grau de deterioração atual das rodovias e do volume médio diário dos veículos para se estimar os tipos e quantidades de serviços a serem executados em potencial.

(...)

É lógico, razoável, que o cenário e as necessidades da rodovia (...) sejam (...) sujeitas a grandes variações. Se assim entender de se executar os serviços necessários à manutenção da rodovia, não somente de quantidades, mas em muitos casos, provavelmente, será necessário uma mudança da solução técnica da proposta inicial. Logo, diante deste dinamismo de necessidade, faz-se necessário que adequamos os planos de trabalho ano a ano, de acordo com as atuais necessidades."

42. Portanto, diante da inadequação da metodologia de cálculo utilizada pela unidade técnica para verificar o enquadramento das alterações contratuais nos limites estabelecidos pela Lei nº 8666/1993, e considerando ainda as peculiaridades e o menor grau de previsibilidade a que se sujeitam os contratos de manutenção rodoviária, não resta comprovado nos autos que tenham ocorrido "acréscimos e/ou supressões em percentual superior ao permitido pela Lei 8.666/93, art. 65, § 1º", motivos pelos quais o Sr. José Ribamar da Cruz Oliveira foi ouvido em audiência, não havendo, pois, justa causa para apenar o responsável com multa.

43. Ao que tudo indica, as alterações foram realizadas com o objetivo de adequar o Contrato UT 22.1.0.00.0002/2005-00 às reais condições encontradas na rodovia no momento em que os serviços

seriam executados. Não há notícias nos autos a respeito da ocorrência de danos ao erário que poderiam ser fruto de tais modificações contratuais.

44. Por fim, impende destacar que o Dnit e a empresa Delta Construções S.A. rescindiram amigavelmente o Contrato UT 22.1.0.00.0002/2005-00, em 11/9/2009 (fl. 74, anexo 3).

45. Diante do exposto, manifesto-me pela aprovação do acórdão que submeto à apreciação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 26 de maio de 2010.

WEDER DE OLIVEIRA
Relator

ACÓRDÃO Nº 1203/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 006.623/2008-0.
2. Grupo II - Classe V - Assunto: Relatório de Levantamento.
3. Interessados/Responsáveis:
3.1. Interessado: Congresso Nacional.
3.2. Responsável: José Ribamar da Cruz Oliveira (076.076.283-04).
4. Entidade: Superintendência Regional do Dnit nos Estados de Rondônia e Acre.
5. Relator: Ministro-Substituto Weder de Oliveira.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade: Secex-RO.
8. Advogado constituído nos autos: não há.
9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de levantamento realizado nas obras de manutenção de trechos rodoviários da BR-364/RO no Estado de Rondônia.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. acolher as razões de justificativa apresentadas pelo Sr. José Ribamar da Cruz Oliveira;
9.2. encaminhar cópia desta deliberação ao responsável;
9.3. encerrar o processo e arquivar os presentes autos.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1203-17/10-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, José Jorge e José Múcio Monteiro.
13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira (Relator).

(Assinado Eletronicamente)
UBIRATAN AGUIAR
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
WEDER DE OLIVEIRA
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO

Procurador-Geral

ANEXO V DA ATA Nº 17, DE 26 DE MAIO DE 2010
(Sessão Ordinária do Plenário)

ATO NORMATIVO APROVADO

•

• INSTRUÇÃO NORMATIVA TCU Nº 62 - "Estabelece normas acerca do controle exercido pelo Tribunal de Contas da União sobre os recursos públicos federais destinados à organização e à realização da Copa do Mundo de 2014."

INSTRUÇÃO NORMATIVA - TCU Nº 62, DE 26 DE MAIO DE 2010

Estabelece normas acerca do controle exercido pelo Tribunal de Contas da União sobre os recursos públicos federais destinados à organização e à realização da Copa do Mundo de 2014.

O TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO, no uso de suas atribuições constitucionais, legais e regimentais, e no exercício do poder regulamentar, conferido pelo art. 3º da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992, para expedir atos e instruções normativas sobre matéria de suas atribuições e sobre a organização dos processos que lhe devam ser submetidos, e

Considerando que a jurisdição própria e privativa do Tribunal abrange qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos ou pelos quais a União responda, ou que, em nome desta, assuma obrigações de natureza pecuniária;

Considerando a Rede de Informações para Fiscalização e Controle dos Gastos Públicos na Organização da Copa do Mundo de 2014 e a Rede de Controle da Gestão Pública, instituídas por meio de protocolo de intenções e acordos de cooperação celebrados entre diversos órgãos e entidades públicos, e das quais o Tribunal faz parte, resolve:

Art. 1º O acompanhamento e o controle, por parte do Tribunal de Contas da União, dos recursos públicos federais destinados à organização e à realização da Copa do Mundo de Futebol de 2014, doravante denominada Copa do Mundo de 2014, serão realizados de acordo com as disposições desta Instrução Normativa.

§ 1º O acompanhamento e o controle de que trata o *caput* serão promovidos mediante ações conjuntas com os outros partícipes da Rede de Controle, em especial com os tribunais de contas dos estados e municípios, por meio de auditorias integradas e adoção de ações coordenadas, tempestivas, preventivas e proativas que evitem a ocorrência de irregularidades e garantam a realização da Copa do Mundo de 2014.

§ 2º O Tribunal poderá firmar parcerias com outros órgãos e entidades de fiscalização e controle, a fim de favorecer o intercâmbio de informações e estabelecer sistemática de atuação conjunta, visando a aumentar a efetividade das ações de controle dos gastos públicos envolvidos no evento.

§ 3º As ações que forem, no todo ou em parte, custeadas com recursos federais estarão sujeitas ao controle e à fiscalização pelo Tribunal de Contas da União, sem prejuízo da atuação do respectivo tribunal de contas com jurisdição sobre o ente conveniado.

Art. 2º O Ministério do Esporte encaminhará ao Tribunal as matrizes de responsabilidades, que deverão contemplar todos os compromissos assumidos no caderno de encargos da Copa do Mundo de 2014 e conter a definição das atribuições da União, dos Estados e dos Municípios, bem como os prazos, recursos envolvidos e respectivas fontes.

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

Parágrafo único As alterações nas matrizes de que trata o *caput* serão comunicadas pelo Ministério do Esporte ao Tribunal no prazo de até 15 (quinze) dias após a data da modificação.

Art. 3º Os órgãos executores das ações previstas nas matrizes de que trata o art. 2º designarão um responsável para cada ação.

§ 1º Sem prejuízo de outras atribuições, caberá ao responsável pela ação:

I – servir de interlocutor com o Tribunal;

II – inserir e manter atualizados no Portal de Acompanhamento de Gastos para a Copa do Mundo de Futebol de 2014, criado pelo Ato nº 01/2009 da Comissão de Meio Ambiente, Defesa do Consumidor e Fiscalização e Controle do Senado Federal (CMA), os dados e os documentos constantes do Anexo I desta Instrução Normativa, sem prejuízo de outros que se fizerem necessários ao acompanhamento do evento.

§ 2º Em se tratando de recursos transferidos para outros entes ou entidades, os órgãos repassadores farão constar dos termos de convênios ou outros ajustes cláusula que preveja a obrigatoriedade de inserir e manter atualizados no portal os dados e documentos de que trata o Anexo I.

§ 3º O disposto no parágrafo anterior aplica-se também aos agentes financeiros federais e aos contratos de financiamento destinados a ações da Copa do Mundo de 2014.

§ 4º Decisão Normativa disciplinará a forma de cadastramento das pessoas encarregadas de alimentar o portal de que trata o inciso II do § 1º e eventuais alterações no Anexo I, no que se refere às ações custeadas ou financiadas pela União.

§ 5º A Decisão Normativa de que trata o parágrafo anterior poderá ser expedida pelo Presidente do Tribunal, *ad referendun* do Plenário.

§ 6° Os órgãos federais executores, repassadores ou financiadores de ações da Copa do Mundo de 2014 providenciarão a inserção dos dados e documentos de que trata o Anexo I referentes aos contratos celebrados e às despesas efetuadas anteriormente à vigência desta Norma, no prazo de até 30 (trinta) dias a contar da publicação desta Instrução Normativa.

Art. 4° No caso de contingenciamento de recursos, o Ministério responsável comunicará ao Tribunal, no prazo de até 15 (quinze) dias, a contar da publicação do respectivo decreto.

Art. 5° Será concedido acesso aos servidores do Tribunal de Contas da União:

I - irrestrito aos canteiros de obras e ambientes de realização dos eventos/atividades, inclusive durante sua ocorrência, desde que devidamente identificados e designados para a fiscalização das ações da Copa do Mundo de 2014;

II - aos sistemas informatizados dos entes públicos, nos níveis necessários à obtenção nas informações necessárias às ações de Controle.

Art. 6º O descumprimento desta Instrução Normativa sujeita o responsável às sanções previstas no Capítulo V da Lei nº 8.443/1992.

Art. 7° Esta Instrução Normativa entra em vigor na data de sua publicação.

BENJAMIN ZYMLER
na Presidência**Anexo I**

1. Dados a serem informados:

Descrição	**Obras/ Serviços de Engenharia**	**Eventos/ Atividades**	**Compra de bens permanentes**	**Prazo para inserção no portal**
Descrição detalhada	x	x	x	5 (cinco) dias a contar da publicação do edital de concurso, ou do edital de licitação ou
Unidade da Federação/Município	x	x	x	
Ente Responsável pela execução (União, Estado	x	x	x	

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

ou Município)				da emissão de nota de empenho, o que ocorrer primeiro
Órgão/entidade responsável pela execução	x	x	x	
A justificativa da ação	x	x	x	
A classificação funcional-programática	x	x	x	
Metas		x	x	
O legado que a respectiva ação promoverá para a população abrangida	x		x	
A forma de administração do legado	x		x	
Custo estimado (por lote e total)	x	x	x	
Custo mensal estimado	x	x		
Prazo para implementação		x		
Data de início	x			
Prazo para conclusão	x	x	x	
Item do Caderno de Encargos que será atendido	x	x	x	
Gestor(es) Responsável (eis) (nome, CPF, cargo e órgão)	x	x	x	
Responsável pela comissão de licitação ou pelo pregão (nome e CPF), quando for o caso	x	x	x	5 (cinco) dias a contar da publicação do edital licitação
Modalidade, número e ano da licitação, quando for o caso	x	x	x	
Data da entrega das propostas ou do pregão, quando for o caso	x	x	x	
Empresas que retiraram o edital de licitação (nome e CNPJ)	x	x	x	5 (cinco) dias a contar da homologação do resultado da licitação
Empresas/Associações que impugnaram o edital de licitação (nome e CNPJ)	x	x	x	
Resultado da impugnação do edital de	x	x	x	

licitação				
Empresas que apresentaram propostas ou lances (nome e CNPJ)	x	x	x	
Empresas consorciadas (nome e CNPJ)	x	x	x	
Empresas inabilitadas (nome e CNPJ)	x	x	x	
Empresas que recorreram da inabilitação (nome e CNPJ)	x	x	x	
Resultados dos recursos contra inabilitação	x	x	x	
Empresa/consórcio vencedor (nome e CNPJ)	x	x	x	
UF do vencedor	x	x	x	
Valores contratados (por lote e total)	x	x	x	5 (cinco) dias a contar da contratação
Relação de Notas de Empenho		x quando não se referir a pessoal		5 (cinco) dias a contar da emissão de nota de empenho
Listagem dos Pagamentos Efetuados à(s) Contratada(s)	x	x contendo data, valor e motivo do pagamento, quando não se referir a pessoal	x contendo data, valor e referência do bem entregue	5 (cinco) dias a contar da emissão de ordem bancária ou do efetivo pagamento
Desenvolvimento da Ação – Descrição Sucinta do Nível de Alcance da Meta	x	x	x	Até o último dia de cada mês
Quadro informativo dos desembolsos*, contendo: Origem dos recursos – Ano da dotação - Valor orçado - Créditos autorizados – Valor contingenciado - Valor liquidado	x	x	x	Até o último dia de cada mês

2. Documentos a serem fornecidos (cópias):

Descrição	**Obras/ Serviços de Engenharia**	**Eventos/ Atividades**	**Compra de bens permanentes**	**Prazo para inserção no portal**

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

Edital de abertura do concurso, quando for o caso		x		5 (cinco) dias a contar da publicação
Edital de convocação para prova prática, quando for o caso		x		
Edital de nomeação, quando for o caso		x		
Edital de convocação para treinamento, quando for o caso		x		
Edital de licitação	x	x	x	
Projeto Básico	x			5 (cinco) dias a contar da aprovação
Datas-limites estimadas para o licenciamento ambiental, quando exigível;	x			
Projeto Executivo	x	x		
Propostas de preço apresentadas pelos licitantes, com planilha de custos	x	x	x	5 (cinco) dias a contar da homologação do resultado da licitação
Proposta vencedora, com planilha de custos	x		x	
Anotação de Responsabilidade Técnica – A.R.T.	x			30 (trinta) dias a contar da celebração do contrato
Registro da obra no INSS	x			
Contrato Administrativo, quando for o caso	x	x		5 (cinco) dias a contar da celebração ou da alteração
Cronograma físico-financeiro atualizado	x			
Termos Aditivos (quando houver)	x	x		
Atestados de recebimentos (provisórios e definitivos)	x	x	x	5 (cinco) dias a contar da emissão
Notas de empenho	x			
Relatório de medição	x			5 (cinco) dias a contar da aprovação
Relatórios de auditoria do controle interno	x	x	x	5 (cinco) dias a contar da ciência do responsável
Listagens dos	x			5 (cinco) dias a

Pagamentos Efetuados à(s) Contratada(s), contendo data, valor e referência à medição				contar da emissão de ordem bancária ou do efetivo pagamento
Fotografias mensais da obra/serviço de engenharia ou acompanhamento em tempo real via imagens disponibilizadas na internet	x			Até o último dia de cada mês

(*) Para valores dos orçamentos fiscal e de seguridade social, os valores orçados e liquidados ano a ano deverão ser aqueles do SIAFI; no caso de obra delegada (convênios), consideram-se liquidados os valores repassados pelo concedente; no caso de entidades ou empresas fora do Siafi, consideram-se liquidados no período os valores pagos.

A coluna crédito autorizado deve conter a dotação anual acrescida de eventuais créditos adicionais e deduzida de cancelamentos de créditos ocorridos no período. Caso não tenha havido créditos adicionais ou cancelamentos, repetir o Valor Orçado.

Não considerar para esse efeito o contingenciamento de recursos feito pelo Poder Executivo (que é um contingenciamento financeiro, não orçamentário, como os demais dados), o que, para efeito da informação, deve constar em coluna à parte.

ANEXO VI DA ATA Nº 17, DE 26 DE MAIO DE 2010
(Sessão Ordinária do Plenário)

PROCESSOS ORIUNDOS DE SESSÃO EXTRAORDINÁRIA DE CARÁTER RESERVADO (Regimento Interno, artigos 15, 16, 95, inciso VI, 105 a 109, 133, incisos VI e VII, 141, §§ 1º a 6º e 8º, 67, inciso V e 126).

Acórdão nº 1206, adotado no processo nº TC-010.582/2006-6, apresentado pelo Auditor Augusto Sherman Cavalcanti.

Acórdão nº 1209, adotado no processo nº TC-011.600/2006-0, apresentado pelo Ministro Raimundo Carreiro.

Acórdão nº 1214, adotado no processo nº TC-015.494/2008-0, apresentado pelo Ministro Augusto Nardes, na Relação nº 16 /2010.

Acórdão nº 1219, adotado no processo nº TC-011.908/2010-6, apresentado pelo Ministro Aroldo Cedraz, na Relação nº 17/2010.

GRUPO I – CLASSE VII – Plenário
TC-010.582/2006-6
Natureza: Denúncia (sigiloso)
Unidade: Município de Grajaú/MA
Interessado: Identidade preservada (art. 55, § 1º, da Lei 8.443/92)
Responsável: Mercial Lima de Arruda (CPF 025.345.923-00) ex-Prefeito
Advogados constituídos nos autos: Carlos Renato Almeida Marinho (OAB/MA 5.183), Márvio André Martins Cruz (OAB/MA 7.549)

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

SUMÁRIO: DENÚNCIA. ALEGAÇÃO DE IRREGULARIDADES NA APLICAÇÃO DOS RECURSOS DO FUNDEF PELA PREFEITURA MUNICIPAL DE GRAJAÚ/MA. DILIGÊNCIAS. AUDIÊNCIA. REJEIÇÃO DAS RAZÕES DE JUSTIFICATIVA. CONHECIMENTO. PROCEDÊNCIA PARCIAL. MULTA. DETERMINAÇÕES.

RELATÓRIO

Trata-se de Denúncia referente a irregularidades na aplicação dos recursos do Fundef pela Prefeitura Municipal de Grajaú/MA, na gestão do Sr. Mercial Lima de Arruda.

2. O documento original, fls. 2, foi manuscrito na data de 13/04/2005 e noticia que o Prefeito à época, desde a sua posse em janeiro de 2005, estaria pagando apenas o salário dos professores que o apoiaram nas eleições municipais, deixando os demais sem receber sua remuneração, apesar de perceber mensalmente os recursos do Fundef.

3. Encaminhei este documento para análise da Secex/MA, autorizando a realização de diligência à referida prefeitura para apresentação de esclarecimentos e encaminhamento dos documentos necessários à comprovação da regular aplicação dos recursos denunciados.

4. A instrução inicial de fls. 04, após confirmar o recebimento da complementação da União nos recursos do Fundef destinados à Prefeitura Municipal de Grajaú/MA durante o exercício de 2005, propôs diligência àquela municipalidade para que prestasse esclarecimentos quanto ao não pagamento, com recursos do Fundef, de parcela do funcionalismo municipal da área do ensino fundamental no ano de 2005, encaminhando cópias legíveis das folhas de pagamento e respectivos comprovantes de quitação.

5. Promovida a diligência mediante Ofício 396/2005/GS/Secex/MA, fls. 05, o prefeito, em atendimento por meio do Ofício 068/2005-C.GAB, fls. 06/07, afirmou não existir falta de pagamento com recursos do Fundef de parcela do funcionalismo municipal da área do ensino fundamental durante sua gestão iniciada em 01/01/2005, encaminhando vias legíveis das folhas de pagamento referentes aos meses de janeiro a maio/2005, fls. 08/259, com a informação de que as formas de quitação são na modalidade crédito em conta corrente e ainda direto ao servidor junto ao caixa do Banco do Brasil.

6. A fim de verificar a ocorrência denunciada – falta de pagamento de alguns professores no ensino fundamental, e compulsando a documentação encaminhada, a unidade técnica constatou:

a) a existência de apenas uma folha de pagamento de professores do ensino fundamental (Fundef 60%) e do pessoal administrativo (Fundef 40%) da Secretaria de Educação referente aos meses de janeiro a março/2005, fls. 09/43 e 98/107, e de duas folhas de pagamento com os mesmos fins relativos aos meses de abril e maio/2005, fls. 44/86 e 90/111;

b) a variação mensal na quantidade de professores do ensino fundamental e de pessoal administrativo da Secretaria de Educação constantes das folhas de pagamento quitadas com recursos do Fundef, conforme abaixo:

Meses	**Fundef 60%**	**Fundef 40%**
Janeiro	258	53
Fevereiro	438	87
Março	471	195
Abril (folha 1)	507	113
Abril (folha 2)	193	33
Maio (folha 1)	481	123
Maio (folha 2)	193	33

c) a duplicidade no pagamento de 45 professores do ensino fundamental,

d) a existência de 78 professores do ensino fundamental que somente constaram nas segundas folhas de pagamento dos meses de abril e maio/2005, fls. 63/67 e 82/86;

e) pagamento com recursos do Fundef (40%) de pessoal administrativo da Secretaria de Educação, nos cargos de agentes administrativo, auxiliar operacional de serviços diversos e motorista, sem comprovação de que os mesmos estejam lotados e prestem efetivo exercício em unidades escolares do ensino fundamental;

f) existência de pessoal administrativo (22 pessoas) pagos com a parcela Fundef 40% que somente constaram nas segundas folhas de pagamento dos meses de abril e maio/2005, fls. 111 e 93;

g) a duplicidade de pagamento de 107 professores nas folhas dos meses de abril e maio/2005, ou seja, nomes que constam das duas folhas do mesmo mês;

h) a duplicidade de pagamento do pessoal administrativo (11 pessoas) nas folhas dos meses de abril e maio/2005, ou seja, nomes que constam das duas folhas do mesmo mês;

i) a existência de servidores com mais de uma matrícula (As mesmas pessoas apontadas no subitem anterior).

7. Ante estas constatações, a Secex/MA promoveu audiência, nos termos dos arts. 10, § 1º, e 12, inciso III, da Lei 8.443/92 c/c o art. 202, inciso III, do Regimento Interno/TCU, do Sr. Mercial Lima de Arruda, CPF 025.345.923-00, para que apresentasse, no prazo de quinze dias, razões de justificativa para as ocorrências retro discriminadas.

8. Atendida a audiência e após análise das razões de justificativa e da documentação trazidas pelo responsável, a Secex/MA redigiu nova instrução onde, ante a impossibilidade de avaliar os turnos de serviço dos professores e em razão da falta de documentos que comprovassem a contratação de professores, propôs diligência ao Sr. Mercial Lima de Arruda, em complementação aos documentos já enviados, para que fossem apresentados:

a) documentos que comprovem a contratação e/ou outro vínculo efetivo com a Prefeitura Municipal de professores pagos com recursos do Fundef, listados no Anexo I; e

b) documentos que indiquem o turno em que os servidores relacionados no Anexo II, para os quais não há informação nas respectivas portarias de lotação, exercem suas atividades.

9. Finalmente, a unidade técnica redigiu instrução com proposta de mérito, reproduzida a seguir, com ajustes de forma e consolidada com a instrução anterior, e com a exclusão de tabelas que contêm os nomes dos professores e dos contratados pela prefeitura. Obs.: as análises em itálico fazem parte da instrução final, escrita após a análise dos documentos diligenciados.

"(...)

2.1. O responsável recebeu o referido ofício em 06/07/2007, conforme Aviso de Recebimento de fls. 286, e encaminhou tempestivamente, via advogado legalmente constituído (procuração às fls. 295), as razões de justificativa de fls. 290/294, que ora se analisa. As mesmas vieram acompanhadas de portarias de nomeação e de lotação e de termos de posse de servidores concursados da Prefeitura Municipal de Grajaú/MA, e constituem o Anexo 3, Volumes 0 a 4 dos presentes autos (registre-se que os Anexos 1 e 2 foram criados e extintos).

2.1.1. Irregularidade: existência de apenas uma folha de pagamento de professores do ensino fundamental (Fundef 60%) e do pessoal administrativo (Fundef 40%) da Secretaria de Educação referente aos meses de janeiro a março/2005, e de duas folhas com os mesmos fins relativas aos meses de abril e maio/2005.

2.1.1.1. Razões de justificativas apresentadas: o responsável alega que nos meses de fevereiro e março os alunos geralmente estão no período de férias escolares, e durante esse período não há contratação de professores, o que acontece somente a partir de abril; e, por esse motivo, há duas folhas de pagamento, uma para professores do ensino fundamental e outra para o pessoal administrativo.

2.1.1.2. Análise: seria possível a existência de duas folhas de professores a partir do início do período letivo, em razão da contratação de docentes para somar ao quadro efetivo da prefeitura;

entretanto, não foi apresentado nenhum contrato, mas apenas nomeações, conforme se explicita nas análises abaixo.

2.4.1.1.1. Análise: apesar de o responsável alegar a contratação de professores a partir do início do período letivo, não foi apresentado nenhum contrato de serviço, mas apenas nomeações de servidores. Não se acatam as justificativas apresentadas.

2.1.2. Irregularidade: variação mensal na quantidade de professores do ensino fundamental e de pessoal administrativo da Secretaria de Educação constantes das folhas de pagamento quitadas com recursos do Fundef, conforme abaixo:*Meses*	Fundef 60%	Fundef 40%
Janeiro	258	53
Fevereiro	438	87
Março	471	195
Abril (folha 1)	507	113
Abril (folha 2)	193	33
Maio (folha 1)	481	123
Maio (folha 2)	193	33

2.1.2.1. Razões de justificativas apresentadas: alega que, como anteriormente explicado, nos meses de fevereiro e março os alunos estão no período de férias e, obviamente, quando são iniciadas as aulas, há aumento do número de professores e consequentemente variação.

2.1.2.2. Análise: o responsável apresentou apenas portarias de servidores aprovados em concursos e nomeados em administrações anteriores, o que não justifica a variação de pessoal.

2.4.1.2.1. Análise: apesar de justificar o fato pela contratação de servidores no início do ano letivo, o responsável não apresentou nenhum documento que comprovasse a assertiva, mas apenas portarias de servidores aprovados em concursos e nomeados em administrações anteriores, o que não justifica a variação de pessoal. Justificativas não acatadas.

2.1.3. Irregularidade: duplicidade no pagamento de 45 professores do ensino fundamental, cujos nomes se repetem na mesma folha, com matrículas diferentes, conforme abaixo:

2.1.3.1. Razões de justificativas apresentadas: alegação a situação peculiar desse fato, visto que há professores concursados em dois concursos diferentes e consequentemente com matrículas diferentes, ministrando aulas em turnos também diferentes; como também professores concursados e que têm contratos de prestação de serviços, por isso com matrículas diversas. Para embasar as justificativas, encaminha suas portarias de nomeação, com as quais se fez o quadro abaixo (omitido):

2.1.3.2. Análise: apesar de mencionar professores contratados, não consta dos documentos encaminhados nenhum contrato assinado com os professores listados, mas apenas duas nomeações em cargos efetivos pela aprovação em concursos diversos, conforme correspondentes portarias de nomeação, fato esse alcançado pelas normas vigentes; à exceção dos professores Aldenora dos Santos Marques Palhano, Irene Maria de Oliveira Campos e José Jairo Sousa da Silva, com o encaminhamento de apenas uma nomeação.

2.1.3.2.1. Quanto aos turnos, ficou-se impossibilitado de verificar a compatibilidade de horário, visto que a maior parte das portarias de lotação apresentam espaço em branco nesse campo, como se pode observar no quadro anexo a esta instrução, fls. 316/327.

2.4.1.3.1.1. Quanto aos turnos, o responsável apresentou o Anexo II, fls. 05/10-Anexo 4, vol. 0, com a lotação e o (s) turno (s) de serviços dos servidores relacionados. Verifica-se que alguns

coincidem com a lotação definida nas portarias já constantes dos autos, cujo turno não foi especificado e alguns não estão baseados em nenhum documento. Assim, ante a lacuna na informação da portaria e a ausência de novas portarias de lotação, capazes de embasar as informações prestadas pelo Prefeito, ficou-se impossibilitado de verificar a compatibilidade de horário dos servidores da Prefeitura Municipal, requisito essencial para a acumulação de cargos.

2.1.4. Irregularidade: existência de 78 professores do ensino fundamental que somente constaram nas segundas folhas de pagamento dos meses de abril e maio/2005, fls. 63/67 e 82/86, conforme quadro abaixo:

2.1.4.1. Razões de justificativas apresentadas: alega que a questão já foi exaustivamente examinada, no sentido de que os alunos estão de férias nos meses de fevereiro e março e que, a partir de abril, os professores são novamente contratados. Para embasar as justificativas, encaminha suas portarias de nomeação, com as quais se fez o quadro abaixo (omitido):

2.1.4.2. Análise: os professores acima são concursados, a maioria desde o primeiro semestre do ano de 2003, conforme se pode observar nas datas de nomeação acima, e não contratados, conforme alegado, o que não justifica a ausência de seus nomes nas folhas de janeiro, fevereiro, março e abril do exercício de 2005, como funcionários efetivos do quadro de pessoal da Prefeitura Municipal. *Justificativas não acatadas*.

2.1.5. Irregularidade: pagamento com recursos do Fundef (40%) de pessoal administrativo da Secretaria de Educação, nos cargos de agentes administrativo, auxiliar operacional de serviços diversos e motorista, sem comprovação de que os mesmos estejam lotados e prestem efetivo exercício em unidades escolares do ensino fundamental.

2.1.5.1. Razões de justificativas apresentadas: alega que os cargos de agente administrativo, auxiliar operacional de serviços diversos e motorista são preenchidos por pessoal contratado, sem qualquer vedação pela lei a tal pagamento.

2.1.5.2. Análise: o responsável não justificou a irregularidade, deixando de comprovar o pagamento com recursos do Fundef-40% a servidores em efetivo exercício em escolas do ensino fundamental, caso abrangido pela lei, visto que a mesma não autoriza o pagamento de pessoal com tais recursos simplesmente por estar lotado na Secretaria de Educação do município. Além disso, verificou-se o pagamento de servidores lotados nas Secretarias Municipal de Administração e Saúde.

2.1.6. Irregularidade: existência de pessoal administrativo (22 pessoas) pagos com a parcela Fundef 40% que somente constaram nas segundas folhas de pagamento dos meses de abril e maio/2005, fls. 111 e 93, conforme abaixo (omitido):

2.1.6.1. Razões de justificativa apresentadas: alega que nos meses de abril e maio já houve o início do período letivo e por isso há contratação de pessoal administrativo para atender às necessidades de mão de obra. Para embasar as justificativas, encaminha suas portarias de nomeação, com as quais se fez o quadro abaixo (omitido):

2.1.6.2. Análise: os servidores acima são concursados, a maioria desde o primeiro semestre do ano de 2003, conforme se pode observar nas datas de nomeação acima, e não contratados, conforme alegado, o que não justifica a ausência de seus nomes nas folhas de janeiro, fevereiro, março e abril do exercício de 2005, como funcionários efetivos do quadro de pessoal da Prefeitura Municipal. *Justificativas não acatadas.*

2.1.7. Irregularidade: duplicidade de pagamento de 171 professores nas folhas dos meses de abril e maio/2005, ou seja, nomes que constam das duas folhas do mesmo mês, conforme abaixo:

2.1.7.1. Razões de justificativas apresentadas: ratifica o anteriormente explicado sobre a existência de professores com dois concursos e de outros com um concurso e um contrato. Para embasar as justificativas, encaminha suas portarias de nomeação, com as quais se fez o quadro abaixo:

2.1.7.2. Análise: considera-se justificada a irregularidade para os professores que tiveram comprovadas duas nomeações em virtude de aprovações em concursos públicos diferentes. Entretanto, o responsável, apesar de mencionar a situação de professores concomitantemente nas situações de

concursados e contratados, não apresentou nenhum documento de contratação, ficando sem justificativa o fato da duplicidade de pagamento para os servidores abaixo relacionados.

2.4.1.7.1. Análise: apesar de o responsável mencionar a situação de professores concursados com contratos de prestação de serviços, não apresentou nenhum documento de contratação. Já havia se considerada justificada a irregularidade para os professores que tiveram comprovadas duas nomeações em virtude de aprovações em concursos públicos diferentes. Após a diligência, o Prefeito apresentou a segunda nomeação apenas dos servidores Elisângela Rodrigues Ferreira, Evanilde Cardoso Beckman, Janiel Pereira Tavares e Sonia Maria Gomes Morais da Luz, restando sem tal comprovação e sem justificativa o fato da duplicidade de pagamento para os servidores abaixo relacionados (omitido quadro com o nome de 57 servidores).

2.1.8. Irregularidade: duplicidade de pagamento do pessoal (11 pessoas) administrativo nas folhas dos meses de abril e maio/2005, ou seja, nomes que constam das duas folhas do mesmo mês, conforme abaixo:

2.1.8.1. Razões de justificativas apresentadas: alega que nos meses de abril e maio já houve o início do período letivo, por isso há a contratação de pessoal administrativo para atender às necessidades de mão de obra. Para embasar as justificativas, encaminha suas portarias de nomeação, com as quais se fez o quadro abaixo (omitido):

2.1.8.1. Análise: o responsável apresentou apenas as portarias de nomeação dos servidores acima e nenhum documento de contratação. Pelas referidas portarias, os mesmos são funcionários concursados da prefeitura, não justificando o fato de aparecerem em duas folhas de pagamento, ambas referentes ao mesmo mês. Não se acatam as justificativas apresentadas.

2.4.1.8.1. Análise: apesar de novamente alegar a contratação de servidores para o período letivo, o responsável apresentou apenas as portarias de nomeação dos servidores acima e nenhum documento de contratação. Pelas referidas portarias, os mesmos são funcionários concursados da prefeitura, não justificando o fato de aparecerem em duas folhas de pagamento, ambas referentes ao mesmo mês. Não se acatam as justificativas apresentadas.

2.1.9. Irregularidade: existência de 11 servidores com mais de uma matrícula, como se pode observar nos quadros acima (As mesmas pessoas apontadas no subitem anterior - omitido).

2.1.9.1. Razões de justificativas apresentadas: repete a explicação já apresentada sobre a existência de professores com dois concursos e outros com um concurso e uma contratação.

2.1.9.2. Análise: como acima explicado, acatam-se as justificativas para o caso de professores com duas nomeações em virtude de aprovação em concursos diversos, deixando-se de aceitar para as contratações, não comprovadas.

3. Pela análise acima se verifica que ocorreram, de fato, irregularidades no pagamento pela Prefeitura Municipal de Grajaú/MA de pessoal administrativo (Fundef 40%) e de professores (Fundef 60%) com atribuições voltadas ao ensino fundamental. O ponto específico da denúncia, de pagamento apenas dos professores aliados políticos, não se pôde verificar pelo fato de não se conhecer a preferência eleitoral dos servidores da Prefeitura Municipal de Grajaú/MA. Entretanto, ficou demonstrado que no período de janeiro a maio de 2005, abrangendo recursos do Fundef, houve:

a) emissão de duas folhas de pagamento de servidores do ensino fundamental nos meses de abril e maio, e de apenas uma folha nos meses de janeiro a março, cuja justificativa de contratação de professores não foi comprovada;

b) variação mensal na quantidade de servidores nas folhas do Fundef;

c) lotação de servidores sem indicação do turno de serviço ou desacompanhada de portaria;

d) servidores constantes apenas das segundas folhas de abril e maio;

e) pagamento de pessoal administrativo sem comprovação de prestação de serviço em unidades do ensino fundamental; e

f) servidores presentes em duas folhas do mesmo mês.

4. Ante o exposto, submetem-se os autos às considerações superiores, para posterior encaminhamento ao Gabinete do Ministro-Relator, propondo ao Tribunal que decida por:

I) conhecer da presente Denúncia, para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente;

II) rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelo Sr. Mercial Lima de Arruda, aplicando-lhe a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/92, e fixando-lhe, com fundamento no art. 23, inciso III, alínea 'a', do Regimento Interno, o prazo de quinze dias, a contar da notificação, para comprovar, perante este Tribunal, o recolhimento da referida quantia aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente a partir do dia seguinte ao término do prazo estabelecido até a data do efetivo recolhimento;

III) autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/92, a cobrança judicial da dívida, caso não atendida a notificação;

IV) determinar à Prefeitura Municipal de Grajaú/MA que:

a) evite inconsistências nas folhas de pagamento com recursos do Fundeb como injustificada emissão de duas folhas em alguns meses, refletindo injustificada variação mensal na quantidade de servidores; presença de servidores concursados apenas em folhas de alguns meses; e duplicidade no pagamento do mesmo servidor, constante em duas folhas do mesmo mês;

b) documente o turno de serviço de servidores com mais de uma nomeação, a fim de comprovar a compatibilidade de horário para a acumulação de cargos; e

c) somente pague pessoal administrativo com recursos do Fundeb quando desenvolverem atividades em unidades municipais de ensino básico.

V) dar ciência da deliberação a ser expedida ao denunciante."

É o relatório.

VOTO

Preliminarmente, verifico que a presente denúncia trata de matéria de competência deste Tribunal, refere-se a administrador sujeito à sua jurisdição, foi redigida em linguagem clara e objetiva e encontra-se acompanhada de indício concernente à irregularidade relatada. Portanto, preenchidos os requisitos de admissibilidade previstos nos arts. 234 e 235 do RI/TCU, impõe ser conhecida.

2. O denunciante alega que o Prefeito do Município de Grajaú/MA, Sr. Mercial Lima de Arruda, desde a sua posse em janeiro de 2005, estaria pagando apenas o salário dos professores que o apoiaram nas eleições municipais, deixando os demais sem receber sua remuneração, apesar de perceber mensalmente os recursos do Fundef.

3. A Secex/MA, após confirmar o recebimento da complementação da União nos recursos do Fundef destinados à Prefeitura Municipal de Grajaú/MA durante o exercício de 2005, promoveu diligência àquela municipalidade para que prestasse esclarecimentos quanto ao não pagamento, com recursos do Fundef, de parcela do funcionalismo municipal da área do ensino fundamental no ano de 2005, encaminhando cópias legíveis das folhas de pagamento e respectivos comprovantes de quitação.

4. Em atendimento à diligência, o prefeito afirmou não existir falta de pagamento com recursos do Fundef de parcela do funcionalismo municipal da área do ensino fundamental durante sua gestão iniciada em 1º/1/2005, encaminhando vias legíveis das folhas de pagamento referentes aos meses de janeiro a maio/2005, fls. 8/259, com a informação de que as formas de quitação são na modalidade crédito em conta corrente e ainda direto ao servidor junto ao caixa do Banco do Brasil.

5. No entanto, ao compulsar a documentação encaminhada, a unidade técnica constatou a presença de indícios das seguintes irregularidades, que foram objeto de audiência:

a) a existência de apenas uma folha de pagamento de professores do ensino fundamental (Fundef 60%) e do pessoal administrativo (Fundef 40%) da Secretaria de Educação referente aos meses de janeiro a março/2005, fls. 9/43 e 98/107, e de duas folhas de pagamento com os mesmos fins relativas aos meses de abril e maio/2005, fls. 44/86 e 90/111;

b) a variação mensal na quantidade de professores do ensino fundamental e de pessoal administrativo da Secretaria de Educação constantes das folhas de pagamento quitadas com recursos do Fundef, conforme abaixo:***Meses***	**Fundef 60%**	**Fundef 40%**
Janeiro	258	53
Fevereiro	438	87
Março	471	195
Abril (folha 1)	507	113
Abril (folha 2)	193	33
Maio (folha 1)	481	123
Maio (folha 2)	193	33

c) a duplicidade no pagamento de 45 professores do ensino fundamental,

d) a existência de 78 professores do ensino fundamental que somente constaram nas segundas folhas de pagamento dos meses de abril e maio/2005, fls. 63/67 e 82/86;

e) pagamento com recursos do Fundef (40%) de pessoal administrativo da Secretaria de Educação, nos cargos de agentes administrativo, auxiliar operacional de serviços diversos e motorista, sem comprovação de que os mesmos estejam lotados e prestem efetivo exercício em unidades escolares do ensino fundamental;

f) existência de pessoal administrativo (22 pessoas) pagos com a parcela Fundef 40% que somente constaram nas segundas folhas de pagamento dos meses de abril e maio/2005, fls. 111 e 93;

g) a duplicidade de pagamento de 107 professores nas folhas dos meses de abril e maio/2005, ou seja, nomes que constam das duas folhas do mesmo mês;

h) a duplicidade de pagamento do pessoal administrativo (11 pessoas) nas folhas dos meses de abril e maio/2005, ou seja, nomes que constam das duas folhas do mesmo mês;

i) a existência de servidores com mais de uma matrícula (As mesmas pessoas apontadas no subitem anterior).

6. Após apreciar a manifestação do responsável, conforme demonstrado no relatório que antecede esta Proposta de Deliberação, a Secex/MA concluiu pela procedência parcial de denúncia, propondo a rejeição de suas razões de justificativa e a aplicação da multa do art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992, em decorrência da confirmação das seguintes irregularidades:

a) emissão de duas folhas de pagamento de servidores do ensino fundamental nos meses de abril e maio, e de apenas uma folha nos meses de janeiro a março, cuja justificativa de contratação de professores não foi comprovada;

b) variação mensal na quantidade de servidores nas folhas do Fundef;

c) lotação de servidores sem indicação do turno de serviço ou desacompanhada de portaria;

d) servidores constantes apenas das segundas folhas de abril e maio;

e) pagamento de pessoal administrativo sem comprovação de prestação de serviço em unidades do ensino fundamental; e

f) servidores presentes em duas folhas do mesmo mês.

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

II

7. Feito este apanhado da instrução do processo, passo a analisar objetivamente o teor da denúncia cotejando-o com as conclusões da unidade técnica.

8. O então prefeito, questionado sobre a omissão de pagamento de salários de alguns professores nos meses de janeiro a março/2005, com os recursos do Fundef, justificou-se alegando que "nos meses de fevereiro e março, os alunos geralmente estão no período de férias escolares, e durante esse período não há a contratação de professores. Somente a partir de abril há contratação de professores, por esse motivo que há duas folhas de pagamento, uma para professores do ensino fundamental e outra para o pessoal administrativo, conforme se depreende dos documentos que agora fazemos juntada para que, através de uma análise perfunctória possa ser diagnosticado o que realmente acontece nesses períodos." (fls. 291, vol. 1).

9. Ocorre que, contraditando as alegações do responsável, a documentação apresentada não trouxe um único contrato de prestação de serviços de professores temporários. Trouxe apenas portarias de servidores aprovados em concursos e nomeados em administrações anteriores, o que não justifica a variação de pessoal ou mesmo a ausência de pagamentos.

10. Nos termos das análises da unidade técnica, conforme se pode observar nas datas de nomeação juntadas aos autos, pelo menos cem servidores (professores e pessoal administrativo) que não receberam salários nos meses de janeiro a março seriam concursados, a maioria desde o primeiro semestre do ano de 2003, e não contratados, conforme alegado, o que não justifica a ausência de seus nomes nas folhas de pagamento de janeiro, fevereiro e março do exercício de 2005. Portanto, como servidores efetivos do quadro de pessoal da Prefeitura Municipal, deveriam ter seus salários pagos todos os meses, independentemente de as escolas estarem ou não em período de férias.

11. No tocante à parte da denúncia relatando que somente os servidores que apoiaram o ex-prefeito receberam o pagamento dos salários, não há como se obter a sua comprovação, haja vista não se ter conhecimento da preferência política de cada servidor da prefeitura. Assim sendo, concordo com o encaminhamento proposto pela Secex/MA de dar provimento parcial à denúncia.

12. Verifico, ainda, que o ex-prefeito, ao deixar de efetuar o pagamento dos servidores efetivos da prefeitura, mesmo que por alguns meses, exorbitou indevidamente de seu poder discricionário. Há de se considerar que a União repassava regularmente ao município os recursos do Fundef que eram destinados ao pagamento de professores e de pessoal administrativo da área do ensino fundamental, restando ao ex-prefeito, obrigatoriamente, aplicá-los em sua única finalidade.

13. Dessa forma, entendo configurada a conduta prevista no inciso II do art. 58 da Lei 8.443/1992, qual seja: "ato praticado com grave infração à norma legal ou regulamentar de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial", o que justifica a aplicação de multa ao responsável, conforme proposto pela unidade técnica.

14. Finalmente, além de concordar com as determinações propostas pela Secex/MA, entendo pertinente enviar o acórdão a ser proferido, bem como das peças que o fundamentam, à Câmara de Vereadores do Município de Grajaú/MA, ao Tribunal de Contas do Estado do Maranhão, ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE), ao Conselho do Fundeb de Grajaú/MA e ao denunciante.

Assim sendo, concordando com a proposta da unidade técnica, manifesto-me no sentido de que o Tribunal aprove o acórdão que ora submeto ao Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 26 de maio de 2010.

AUGUSTO SHERMAN CAVALCANTI
Relator

ACÓRDÃO Nº 1206/2010 – TCU – Plenário

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

1. Processo TC-010.582/2006-6
2. Grupo: I – Classe de assunto: VII – Denúncia (sigiloso).
3. Responsável: Mercial Lima de Arruda (CPF 025.345.923-00), ex-Prefeito.
4. Unidade: Município de Grajaú/MA.
5. Relator: Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade técnica: Secex/MA.
8. Advogados constituídos nos autos: Carlos Renato Almeida Marinho (OAB/MA 5.183), Márvio André Martins Cruz (OAB/MA 7.549).

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de denúncia formulada contra o Sr. Mercial Lima de Arruda - ex-Prefeito do Município de Grajaú/MA, alegando irregularidades na aplicação dos recursos do Fundef,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer da presente denúncia, por preencher os requisitos de admissibilidade previstos no artigo 234, do RI/TCU, para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente;

9.2. rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelo Sr. Mercial Lima de Arruda, aplicando-lhe a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/92, no valor de R$ 3.000,00 (três mil reais), fixando-lhe o prazo de quinze dias, a contar da notificação, para comprovar, perante este Tribunal, nos termos do art. 214, inciso III, alínea "a", do Regimento Interno, o recolhimento da referida quantia ao Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data do presente acórdão até a do efetivo recolhimento, se for paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

9.3. autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/92, a cobrança judicial da dívida, caso não atendida a notificação;

9.4. determinar à Prefeitura Municipal de Grajaú/MA que:

9.4.1. evite inconsistências nas folhas de pagamento supridas com recursos do Fundeb, tais como:

9.4.1.1. elaboração de duas folhas de pagamento em alguns meses, refletindo injustificada variação mensal na quantidade de servidores;

9.4.1.2. presença de servidores concursados apenas em folhas de pagamento de alguns meses;

9.4.1.3. duplicidade no pagamento do mesmo servidor, constante em duas folhas de pagamento do mesmo mês;

9.4.2. mantenha acessível a fundamentação referente aos turnos de serviço de servidores com mais de uma nomeação, a fim de comprovar a compatibilidade de horário para a acumulação de cargos;

9.4.3. atenha-se a aplicar os recursos provenientes do Fundeb (Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação) nas despesas previstas nos arts. 21 a 23 da Lei 11.494/2007, que regulamenta o Fundeb, c/c a Lei 9.394/96, que estabelece as diretrizes básicas para a educação nacional, mormente no que concerne aos seus arts. 70 e 71, abstendo-se de utilizar recursos em finalidade diversa daquela para o qual o Fundo foi criado;

9.5. encaminhar cópia deste acórdão, bem como das peças que o fundamentam, à Câmara de Vereadores do Município de Grajaú/MA, ao Tribunal de Contas do Estado do Maranhão, ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE), ao Conselho do Fundeb de Grajaú/MA e ao denunciante;

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

9.6. retirar a chancela de sigilo dos autos, exceto quanto à identidade do denunciante, e

9.7. arquivar a presente denúncia, com fulcro no art. 169, IV, do Regimento Interno deste Tribunal.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Extraordinária de Caráter Reservado.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1206-17/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti (Relator).

13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
UBIRATAN AGUIAR
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
AUGUSTO SHERMAN CAVALCANTI
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO II – CLASSE VII – Plenário
TC 011.600/2006-0 – SIGILOSO
Natureza: Denúncia
Entidade: Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária – Infraero
Responsáveis: Paracy Cruz de Mesquita Filho, Juarez Moreira Lessa, Jader Costa Soares, Pedro Gilson Azambuja, Lia Aparecida Segaglio
Interessado: Identidade preservada (art. 55, *caput*, da Lei 8.443/92, c/c o art. 127 da Resolução TCU nº 191/2006).

Advogados constituídos nos autos: Emiliana Alves Lara, OAB/DF 7.238; José Alberto Pires, OAB/DF N.° 2.474; Eduardo Monteiro Nery, OAB/DF N° 8.376; Evilazio José dos Santos, OAB/DF N.° 18.169; Wilhiam Antônio de Melo, OAB/DF N.° 10.691; Érica Silvestri Duttweiler, OAB/DF N.° 17.817; OAB/SP N.° 149.167; Fabiana Mendonça Mota, OAB/DF N.°15.384; Eduardo Roberto Stuckert Neto, OAB/DF N.° 15.214; Maria Isaura Gonçalves Pereira, OAB/SP N.° 45.685 e OAB/RS N.° 30.391; Thais Strozzi Coutinho Carvalho, OAB/DF N.° 19.573, Nilson Maciel de Lima, OAB/DF N.° 3.617; Cláudio Luiz Ferreira de Oliveira, OAB/DF N.° 15.067; Elizabeth Eustáquia Soares, OAB/DF N.° 20057 E OAB/MG N.° 34492, Humberto Sales Batista, OAB/PA N.° 8.058-A, OAB/RJ N.° 47.185 e OAB/MA N.° 4.885-A; Francisco Ferreira Alencar Júnior, OAB/PA N.° 8.948; Henrique Corrêa Baker, OAB/PA N.° 9.311.; Marisa Santos Villagra, OAB/AM N.° 2.276; Eurico Enes Lebre, OAB/AC N.° 756, OAB/AM N.°A-426; Yara Cristina Jordão de Vasconcelos, OAB/AM N.° 3583; Airton Rodrigues Chaves, OAB/PE N.° 6.473; Andresa Maria dos Santos, OAB/PE N.° 21210; Jaqueline Gomes Cavalcanti, OAB/PE N.° 14.315; Suely Soares de Sousa Silva, OAB/PE N.° 777-B; Verônica Alves de São José, OAB/PE N° 12.588; Luzyara de Karla Félix da Silva, OAB/BA N.° 19.978; Bruno Benevides Duarte Leite, OAB/BA N.° 21345 ; Clene Jacintha de Almeida Silva, OAB/BA N°. 18.171; Rafael Costa de Souza, OAB/RJ N.° 1.707-B; Andréa Montanari Rosa Rangel, OAB/RJ N.° 63.207; Leda Maria Serpa, OAB/SP N.° 188.863; Flávio Hechtman, OAB/RJ N.°

100.433; Silvia dos Santos Correia, OAB/RJ Nº 90.508; Fabrício Molinari Mello, OAB/RJ Nº 92.213; Fábio de Oliveira Alvarez, OAB/RJ N.° 124.925; Marcos André Costa de Azevedo, OAB/RJ N.° 100.976; Antonio Augusto Rosolen Júnior, OAB/SP 168.342, Frederico Guilherme Piclum Vursosa Geiss, OAB/SP N.° 201.020 e OAB/ES N°. 12.516; Raquel Montenegro de Oliveira Lara Rocha, OAB/DF N.° 21578; Silvia Tibiriçá Ramos Sampaio, OAB/SP N.° 86005; Luís Marcelo Batista da Silva, OAB/SP N.° 167.755; Renata Moura Soares de Azevedo, OAB/SP N.° 164.338; Simone Rezende Azevedo Daminello; OAB/SP N.° 152.368; José Sanches de Faria, OAB/SP N.° 149.946; Célia Regina Álvares Affonso de Lucena Soares; OAB/SP N.° 114.192; Marcelo Figueroa Tinger, OAB/SP N.° 209296; Patrícia Lanzoni da Silva, OAB/SP N.° 147.843; Regina Célia Lourenço Blaz, OAB/SP N°. 139.307; Verônica Marzullo Aguiar, OAB/RS N.° 17.867; Rogério Balinski, OAB/RS 45.195; Tiago De Moraes Machado, OAB/RS N.° 47.029; Fábio Luís de Araújo Rodrigues, OAB/PR N.° 39.214-B; Délbio Corrêa Bonini, OAB/RS N° 54.075; Alice Maria Issa, OAB/RS N° 60.099; Raul Campos Garcia Feijó, OAB/RS N° 63.119.

Sumário: DENÚNCIA. PARCIALMENTE PROCEDENTE. DETERMINAÇÃO. CIÊNCIA AO DENUNCIANTE E A ÓRGÃOS INTERESSADOS. ARQUIVAMENTO.

É juridicamente possível a celebração de convênios entre órgãos e/ou entidades públicos, inclusive de esferas diferentes de governo, desde que o objeto do convênio esteja necessariamente contemplado nos objetivos institucionais de cada convenente e represente o atingimento de um ou mais objetivos comuns a ambos; os dispêndios financeiros, assim como os recursos humanos e materiais, sejam utilizados exclusivamente para a consecução do objeto conveniado e, sendo pelo menos um dos convenentes entidade/órgão federal, que seja observada a legislação federal incidente sobre a matéria.

RELATÓRIO

Adoto como Relatório a instrução de fls. 1293/1298, v. 6, lavrada no âmbito da 1ª Secex, com pareceres uniformes, nos termos do art. 1º, § 3º, inciso I, da Lei 8.443/92:

"**INTRODUÇÃO**

Trata-se de denúncia apresentada à Ouvidoria do TCU, nos termos do inciso II do art. 2º, da Resolução nº 169, de 05 de maio de 2004, a respeito de possíveis irregularidades nos Convênios nºs 033/2002-CI/001/064, 141/2001-CI/002/061 e 036/2002-CI/002/061, firmados entre a Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária (Infraero) e o Estado do Rio de Janeiro, por meio da Secretaria de Estado da Defesa Civil (SEDEC), para proteção contra incêndio em aeródromos e resgate marítimo no entorno dos aeroportos do Galeão e de Macaé, a ser executado pelo Corpo de Bombeiros Militar do Estado do Rio de Janeiro (CBMERJ).

2. DENÚNCIA

2.1 Conforme a denúncia (fls. 1/2), os convênios previam que os recursos a serem repassados pela Infraero deveriam ser depositados no Fundo Especial do Corpo de Bombeiros do Estado do Rio de Janeiro (Funesbom). No entanto, em janeiro de 2003, o Cel. Carlos Alberto de Carvalho, ao assumir o cargo de Secretário de Defesa Civil, teria enviado ofício à Infraero solicitando que os recursos passassem a ser depositados nas contas correntes do Gabinete do Secretário.

2.2 A transferência teria ocasionado o descumprimento da legislação financeira e contábil aplicável, uma vez que os gastos estariam sendo realizados mediante simples emissões de cheques, sem atendimento a qualquer processo licitatório, sem empenho de despesas e sem vinculação orçamentária. Em função disso, os recursos têm as mais diversas e ilegais aplicações, sem qualquer relação com o objeto dos convênios.

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

2.3 Segundo o denunciante, o montante de recursos desviados, no período de janeiro de 2003 a maio de 2006, seria da ordem de R$ 7.601.008,75 (sete milhões, seiscentos e um mil, oito reais e setenta e cinco centavos).

3. DILIGÊNCIA

3.4 Em análise inicial, a 3ª SECEX entendeu necessário complementar as informações apresentadas e solicitou à Infraero cópia dos convênios; cópia do ofício do Secretário da Defesa Civil à Infraero solicitando a alteração das contas correntes para os depósitos mensais; cópia do expediente da Infraero, caso houvesse, concordando com tal procedimento e cópia das prestações de contas dos convênios até o ano de 2006 (fls. 11/12).

3.5 Em atendimento, a Infraero encaminhou os esclarecimentos e documentos constantes às fls. 16/104 e os Anexos 1, 2, 3 e 4. Nos esclarecimentos prestados (fls. 17/18), foi ressaltado que as prestações de contas dos convênios apresentam dispêndios realizados, única e exclusivamente, nas dependências do CBMERJ e que a Infraero somente paga pelo quantitativo de bombeiros militares utilizados nos convênios (quantidade de bombeiros x valor fixo p/bombeiro). Acrescentou-se, ainda, que a presença dos bombeiros em seus postos de serviços é fiscalizada diariamente pelos profissionais da área de segurança da Infraero.

3.6 Aquela Unidade Técnica, após examinar a documentação apresentada, à luz da norma que regulamentava, à época, a transferência de recursos mediante convênios, a Instrução Normativa STN nº 01, de 15 de janeiro de 1997, propôs a realização de audiência dos titulares da Superintendência Regional do Leste/Infraero, unidade signatária dos convênios, em razão das seguintes ocorrências: repasse de recursos para contas bancárias diversas das estabelecidas nos termos dos convênios e falta de apreciação das prestações de contas apresentadas pela SEDEC/CBMERJ (fls. 105/109).

4. AUDIÊNCIAS

4.1 O Ministro-Relator, Exmo. Sr. Raimundo Carneiro, em despacho à fl. 110, determinou a realização das audiências, nos termos propostos, efetivadas pelos ofícios de fls. 111/120, aos seguintes responsáveis:

- Paracy Cruz de Mesquita Filho – período: 10/4/2001 a 21/3/2003
- Juarez Moreira Lessa – período: 24/4/2003 a 17/6/2004
- Jáder Costa Soares – período: 17/6/2004 a 11/4/2005
- Lia Aparecida Segaglio – período: 11/4/2005 a 25/4/2006
- Pedro Gilson Azambuja – período: 27/4/2006 a 27/9/2007

4.2Os responsáveis apresentaram, praticamente, as mesmas razões de justificativas e os mesmos documentos (fls. 132/135, 480/484, 829/833, 1186/1190 e 1272/1276), dos quais destacamos as alegações resumidas a seguir.

4.3 **Item a)** Repasses de recursos para contas bancárias diversas da estabelecida nos termos dos convênios.

4.4 **Resposta –** Asseveraram que a responsabilidade sobre a informação onde seriam depositados os valores não pode ser atribuída a nenhum gestor da Infraero, uma vez que a indicação da conta-corrente para a realização dos depósitos constava das solicitações de pagamento assinadas pelo Comandante Geral do Corpo de Bombeiros ou pelo Secretário de Estado de Defesa Civil e, em alguns casos, por ambos, relativas à contraprestação de serviços efetivamente prestados.

4.5 Ressaltou-se que a apuração de supostas irregularidades na aplicação dos recursos deve ser de total responsabilidade dos órgãos de fiscalização e controle do Estado do Rio de Janeiro.

4.6 **Item b)** Falta de apreciação, nos termos estabelecidos pela Instrução Normativa STN nº 01/1997, das prestações de contas apresentadas pela SEDEC/CBMERJ.

4.7 **Resposta –** Expressaram o entendimento de que houve um equívoco da unidade técnica ao indagar os representantes da Infraero sobre a eventual falta de apreciação das contas da SEDEC/CBMERJ nos termos estabelecidos pela IN STN nº 01/1997, visto que os desembolsos mensais realizados pela Infraero foram exclusivamente realizados a fim de prover a mão-de-obra

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

utilizada. Dessa forma, a análise pormenorizada das realizações do Corpo de Bombeiros caberia ao Tribunal de Contas do Estado do Rio de Janeiro.

4.8 Não obstante, informou-se que o CBMERJ já teria apresentado à Infraero a sua devida prestação de contas.

4.9 **Análise e proposta de encaminhamento** - A 3ª SECEX considerou que a utilização de diversas contas correntes em diferentes instituições financeiras dificultou o controle e a comprovação da execução dos recursos recebidos, contrariando, dessa forma, o art. 20 e o art. 18, inciso IV, da IN STN nº 01/1997, que preceitua que os recursos relativos a convênios devam ser depositados e geridos em conta bancária específica. A alegação dos responsáveis de que não há irregularidade nos repasses da Infraero, efetuados conforme as solicitações da SEDEC/CBMERJ, não foi aceita pela unidade técnica que considerou o descumprimento do normativo citado como falta de zelo com os recursos públicos por parte dos gestores.

4.10 Quanto à falta de apreciação pela Infraero das prestações de contas do SEDEC/CBMERJ, aquela unidade técnica entendeu que a justificativa apresentada pelos responsáveis apenas confirma o ponto questionado e que a Infraero, enquanto concedente, tem a atribuição de fiscalizar e acompanhar a execução dos convênios, bem como decidir sobre a regular aplicação dos recursos transferidos, conforme estabelecem os arts. 23 e 29 da IN STN nº 01/1997.

4.11 Ressaltou-se, ainda, que os "Relatórios de Realizações da SEDEC/CBMERJ" (Anexos 1/4) evidenciam a utilização dos recursos em finalidades das mais diversas e, em alguns casos, sem correlação com o objeto dos convênios, caracterizando descumprimento do art. 8º, inciso IV, da IN STN nº 01/1997.

4.12 A proposta de encaminhamento apresentada pela 3ª SECEX foi no sentido de não acolher as razões de justificativa apresentadas, converter os autos em Tomada de Contas Especial e, no âmbito da TCE, realizar inspeção na Superintendência Regional do Leste/Infraero, com vistas a examinar os processos administrativos e os processos de pagamentos relativos aos convênios em questão.

5. PRONUNCIAMENTO DO MINISTÉRIO PÚBLICO

5.1 Instado a pronunciar-se pelo Ministro-Relator (fl. 1288), o Ministério Público junto ao TCU emitiu o parecer de fls. 1289/1290, no qual destacou o Acórdão nº 522/2006-Plenário, bem como o excerto do voto condutor do referido acórdão, proferidos nos autos do TC 013.234/2000-7, que tratou de convênios firmados por diversos órgãos públicos federais com a Polícia Militar e com o Corpo de Bombeiros Militar do Distrito Federal.

5.2 Naquela oportunidade, o TCU considerou, em suma, ser juridicamente possível a celebração de convênios entre órgãos e/ou entidades públicos, inclusive de esferas diferentes de governo, desde que o objeto do convênio esteja necessariamente contemplado nos objetivos institucionais de cada convenente e represente o atingimento de um ou mais objetivos comuns a ambos; os dispêndios financeiros, assim como os recursos humanos e materiais, sejam utilizados exclusivamente para a consecução do objeto conveniado e, sendo pelo menos um dos convenentes entidade/órgão federal, que seja observada a legislação federal incidente sobre a matéria.

5.3 Diante das conclusões da citada deliberação, o representante do Ministério Público entendeu haver indícios de prejuízo aos cofres públicos, em decorrência das irregularidades apontadas nos autos. Assim, divergindo parcialmente da proposta da 3ª SECEX, manifestou-se no sentido de que, preliminarmente à eventual instauração de TCE, fossem os autos restituídos àquela unidade técnica para a adoção das medidas cabíveis, inclusive com a realização de inspeção, se necessário, com vistas à quantificação do débito e à identificação dos responsáveis.

5.4 O Ministro-Relator acolheu o entendimento do Ministério Público e determinou as providências sugeridas (fl. 1291). Em razão da mudança de clientela promovida pela Portaria Segecex nº 7/2009, alterada pela Portaria Segecex nº 10/2009, os autos foram encaminhados a esta 1ª SECEX.

6. ANÁLISE

6.1 Com as devidas vênias, permitimo-nos divergir frontalmente do encaminhamento dado a presente denúncia, pelas razões a seguir expostas.

6.2 Conforme relatado, as questões levantadas nos autos, quais sejam, inexistência de conta corrente específica para a movimentação dos recursos e falta de apreciação das prestações de contas, foram examinadas à luz do normativo que trata da celebração de convênios. Entretanto, observamos que o instrumento firmado e os atos praticados em sua decorrência revelam características de contrato.

6.3 Nos ajustes firmados entre a Infraero e o CBMERJ são inúmeras as evidências de que o objeto é a prestação de serviços, cabendo destacar os seguintes excertos dos convênios:

- Cláusula Primeira – do Objeto – O presente convênio tem por objetivo ... mediante a **prestação de serviços** especializados de prevenção e combate a incêndio ...;
- Cláusula Terceira – das Obrigações do CBMERJ – Guarnecer o SESCINC do Aeroporto em regime de prontidão 24 horas, com **pessoal técnico especializado** ...;
- Cláusula Décima Primeira – do Prazo – O prazo de duração deste convênio é de 20 meses, contados a partir de sua assinatura, podendo ser prorrogado, mediante acordo entre os convenentes, até o limite máximo estabelecido no artigo 57, inciso II, da Lei nº 8.666/1993 (dispositivo que trata da **prestação de serviços** a serem executados de forma contínua);
- Cláusula Décima Terceira – da Rescisão – O presente convênio também se rescindirá nos termos do art. 78 da Lei Federal nº 8.666/1993.

6.4 Nos ajustes em análise, não obstante suas cláusulas mencionarem o interesse comum no objeto, como exige o instrumento de convênio, outros requisitos importantes deveriam estar presentes. Conforme dispõe o art. 116 da Lei 8.666/1993, a celebração de convênio depende da aprovação prévia de Plano de Trabalho, que deve conter, entre outras informações, o plano de aplicação dos recursos financeiros. Por conseguinte, os recursos recebidos mediante convênio ficam vinculados direta e necessariamente à utilização prevista no ajuste e estão sujeitos à prestação de contas para a comprovação.

6.5 Diversamente do estabelecido no normativo citado, os convênios que se examina não apresentam Plano de Trabalho, apenas a relação do pessoal técnico necessário para executar os serviços e os valores a serem repassados mensalmente ao Corpo de Bombeiros. Vê-se nos autos que à Infraero não importava se os recursos estavam sendo aplicados na busca de um objetivo comum, preocupando-se apenas com as atividades de prevenção e combate a incêndios, denotando, assim, características de contrato.

6.6 O art. 48 do Decreto nº 93.872/1986, ao regulamentar a matéria em comento, dispõe:

"Art. 48. Os serviços de interesse recíproco dos órgãos e entidades de administração federal e de outras entidades públicas ou organizações particulares, poderão ser executados sob regime de mútua cooperação, mediante convênio, acordo ou ajuste.

§ 1º Quando os participantes tenham interesses diversos e opostos, isto é, quando se desejar, de um lado, o objeto do acordo ou ajuste, e de outro lado a contraprestação correspondente, ou seja, o preço, o acordo ou ajuste constitui contrato." (Parágrafo renumerado pelo Decreto nº 97.916/1988)

6.7 Dessa forma, no contrato de serviço, o ajuste tem por finalidade a prestação, pelo contratado, de uma determinada atividade ao Poder Público, sendo que o interesse prevalente é o da Administração. No caso, trata-se de serviços de prevenção e combate a incêndio, exigidos pela Agência Nacional de Aviação Civil (Anac), para que os aeroportos possam funcionar com segurança.

6.8 No Brasil, o serviço de bombeiro mais conhecido é o militarizado. Porém, existe também o bombeiro civil, habilitado nos termos da Lei nº 11.901, de 12 de janeiro de 2009, para exercer, em caráter habitual, função remunerada e exclusiva de prevenção e combate a incêndio, como empregado

contratado diretamente por empresas privadas ou públicas, sociedades de economia mista, ou empresas especializadas nestes serviços.

6.9 A contratação de firmas privadas, visando a prestação destes serviços, deve ocorrer por meio de processo licitatório, observando-se as exigências da Lei nº 8.666/1993. No caso de ser verificada a conveniência e oportunidade da corporação militar alocar parte de seu contingente para a prestação dos serviços, poderá ocorrer a dispensa de licitação, nos termos do art. 24, inciso VIII, do Estatuto das Licitações. Verifica-se que o CBMERJ satisfaz os requisitos estabelecidos no dispositivo citado, que possibilita a aquisição de 'serviços prestados por órgão ou entidade que integre a Administração Pública e que tenha sido criado para esse fim específico em data anterior à vigência desta lei, desde que o preço contratado seja compatível com o praticado no mercado'.

6.10 O Tribunal já se manifestou em alguns casos nos quais a administração pública celebrou acordos indevidamente por meio de convênio em lugar de contrato. A exemplo, citamos os processos nºs 010.518/2001-4 e 006.398/2005-0 que deram origem aos Acórdãos nºs 010/2002-Plenário e 1625/2005-Plenário, respectivamente. A jurisprudência do Tribunal tem sido no sentido de determinar a rescisão do termo de convênio e a adoção das providências necessárias à formalização do ajuste por meio de contrato.

6.11 Entendemos que as impropriedades apontadas nestes autos decorreram da inadequação dos instrumentos utilizados (convênios), quando o correto seria a contratação dos serviços nos termos da Lei nº 8.666/1993. Ressalte-se que, nos contratos, os valores pagos a título de remuneração passam a integrar o patrimônio da entidade contratada, sendo irrelevante a destinação que é dada aos mesmos. Portanto, não há que se falar em controle de recursos através de conta corrente específica, nem de prestação de contas para verificar a aplicação dos recursos em um objeto específico.

6.12 Também não podemos falar em indícios de prejuízo aos cofres públicos federais, pois ficou demonstrado o efetivo acompanhamento da execução dos serviços pelos servidores da Infraero nomeados para compor a comissão de fiscalização dos convênios, conforme cópia dos atos administrativos (fls. 1209/1237) e dos formulários de Avaliação de Desempenho do Contratado (fls. 1239/1264). À vista disso e considerando que não há nenhum indício do contrário, podemos inferir que os pagamentos realizados referem-se à contraprestação de serviços realmente executados pelo CBMERJ.

7. PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

7.1 Diante do exposto, submetemos os autos à consideração superior, propondo:

7.1.1 conhecer a denúncia, uma vez satisfeitos os requisitos de admissibilidade previstos no *caput* do art. 235 do Regimento Interno do TCU, e, no mérito, considerá-la parcialmente procedente, de acordo com o art. 53 da Lei Orgânica do TCU c/c o art. 234 do Regimento Interno do TCU;

7.1.2 determinar à Infraero que adote as providências necessárias à formalização, por meio de contrato, dos ajustes firmados com o CBMERJ (Convênios nºs 033/2002-CI/001/064, 141/2001-CI/002/061 e 036/2002-CI/002/061), bem como dos demais ajustes vigentes de mesma natureza firmados pela Infraero, em vista das disposições do art. 48 do Decreto nº 93.872/1986, observando-se as exigências contidas no art. 55 da Lei nº 8.666/1993;

7.1.3 encaminhar cópia à Ouvidoria do TCU da decisão que vier a ser proferida, acompanhada do Relatório e do Voto que a fundamentarem;

7.1.4 arquivar o presente processo."

O Ministério Público diverge da Unidade Técnica pelos motivos abaixo expostos:

"[...]

2. Na anterior manifestação deste Ministério Público nestes autos, foi emitido o Parecer de fls. 1289/1290, nos seguintes termos:

"2. Após a realização de diligências, a 3ª Secex propôs a audiência dos gestores da Superintendência Regional do Leste/Infraero, autorizada por meio do Despacho de fl. 110 (vol. principal), a respeito das seguintes irregularidades:

a) repasse de recursos para contas bancárias diversas da estabelecida nos termos dos convênios;

b) falta de apreciação, nos termos estabelecidos pela Instrução Normativa STN nº 1/1997, das prestações de contas apresentadas pela SEDEC/CBMERJ.

3. Ao analisar as razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis, a unidade técnica concluiu que, além de não terem sido elididas as irregularidades que ensejaram a audiência, outras foram observadas na execução dos convênios, sintetizadas a seguir (fl. 1285):

'*a) inexistência de contas específicas para cada um dos convênios;*

b) utilização de recursos em finalidade diversa ao conveniado;

c) inexistência de Plano de Trabalho;

d) objeto dos convênios descritos de forma vaga e imprecisa;

e) aceitação de documentação inidônea pela Infraero;

f) despesa fora da vigência do Convênio nº 036/2002-CI/002/061;

g) relatórios do convenente incapazes de comprovar a boa utilização dos recursos públicos e o nexo entre os repasses e as despesas;

h) falta de acompanhamento e fiscalização pela concedente das prestações de contas do convenente.'

4. Ao final, a 3ª Secex propôs que não fossem acolhidas as razões de justificativa apresentadas, determinando-se a conversão destes autos em tomada de contas especial, com vistas à apuração dos fatos, à identificação dos responsáveis e à quantificação do dano; bem como a realização de inspeção na entidade, a fim de examinar os processos administrativos e os processos de pagamentos relativos aos convênios em tela (fls. 1285/1286).

5. Sobre o assunto, consideramos oportuno, a título de esclarecimento sobre a aplicação e a comprovação dos recursos transferidos por meio de convênios da espécie, destacar o seguinte trecho do voto condutor do Acórdão nº 522/2006-Plenário, proferido nos autos do TC nº 013.234/2000-7, que tratou de convênios firmados por diversos órgãos públicos federais com a Polícia Militar e com o Corpo de Bombeiros Militar do Distrito Federal:

*'**9. Outra questão importante suscitada pela unidade técnica diz respeito à possibilidade de 'remuneração' de um convenente pelo outro na consecução do objeto do ajuste.***

10. Quanto à isso, a posição da unidade técnica, é no sentido de não ser possível. Com efeito, se o objeto do convênio deve ser do interesse comum, nada justifica que um convenente tenha que remunerar o outro por um resultado que, de outra forma, deveria ser obtido com a inversão de recursos exclusivamente próprios. Em vista disso, a existência de remuneração desnatura o convênio, tranformando-o em contrato, onde uma parte tem interesse no objetivo a ser atingido e a outra tem interesse na remuneração.

11. Não obstante isso, nada impede que um dos convenentes, ou ambos, efetuem inversões financeiras, assim como alocação de recursos materiais e humanos, na consecução do objetivo comum, como forma de subsidiar, de viabilizar, seu atingimento. Com relação às inversões financeiras, elas podem ser realizadas diretamente por cada convenente ou indiretamente, por meio de repasses financeiros de um convenente a outro. Contudo, como o repasse financeiro deve objetivar, exclusivamente, viabilizar o atingimento do objeto conveniado, a integralidade dos valores repassados deverão ser aplicados necessária e diretamente nesse objeto. Em assim ocorrendo, esse repasse não poderá ser considerado remuneração, vez que não trará qualquer benefício adicional, salvo o de permitir a viabilização do objeto conveniado.

12. Nesse sentido, considero também possível que entidades/órgãos públicos federais repassem recursos financeiros a entidades/órgãos públicos estaduais ou distritais, aí incluídas as já referidas

corporações militares, sob abrigo de convênios, desde que esses recursos sejam integralmente aplicados na consecução do objetivo comum estabelecido.

13. Considero importante ressaltar, nesta análise, que, sendo um dos convenentes órgão público federal, ou ambos, a legislação e regulamentação federal sobre a matéria deverá ser integralmente observada.

14. Assim, e apenas a título de exemplo, deverá ser observado o art. 116 da Lei 8.666/93, que determina a confecção de plano de trabalho e de plano de aplicação financeira, o prévio estabelecimento de prazos inicial e final de metas a serem atingidas, etapas a serem cumpridas, etc., e a IN nº 01/97, da Secretaria do Tesouro Nacional, que prevê a prestação de contas de recursos financeiros federais eventualmente repassados, a necessidade de inclusão desses recursos no orçamento da entidade/órgão receptor, etc.' [Grifei.]

6. Assim sendo, foi proferido o Acórdão nº 522/2006-Plenário nos seguintes termos:

'(...)

9.2. com fundamento nos arts. 23, 70, 71, inciso VI, e 241 da Constituição Federal, considerar juridicamente possível a celebração de convênios entre órgãos e/ou entidades públicos, inclusive de esferas diferentes de governo, aí incluídos os eventualmente celebrados entre entidades/órgãos federais e a Polícia Militar do Distrito Federal - PMDF e o Corpo de Bombeiros Militar do Distrito Federal, desde que:

9.2.1. o objeto do convênio esteja necessariamente contemplado nos objetivos institucionais de cada convenente e represente o atingimento de um ou mais objetivos comuns a ambos;

9.2.2. os dispêndios financeiros, diretos ou por meio de repasses, efetuados pelos convenentes, assim como os recursos humanos e materiais eventualmente disponibilizados, sejam utilizados exclusivamente para a consecução do objeto conveniado;

9.2.3. sendo pelo menos um dos convenentes entidade/órgão federal deva ser observada, na celebração e na condução do convênio, a legislação federal incidente sobre a matéria;

(...).' [Grifei.]

7. Assim sendo, à luz das conclusões contidas na supracitada deliberação, entendemos que, de fato, há indícios de que tenha ocorrido prejuízo aos cofres públicos, em decorrência das irregularidades apontadas na instrução.

8. Com relação ao encaminhamento a ser dado aos presentes autos, no entanto, consideramos que, antes da sua conversão em tomada de contas especial, deve-se quantificar o possível dano suscitado pela unidade técnica e identificar os responsáveis, de modo a evitar a eventual instauração de TCE que não atenda os requisitos previstos na IN/TCU nº 56/2007.

9. Isto posto, este representante do Ministério Público, com as devidas vênias por divergir parcialmente da proposta formulada na instrução (fl. 1286), manifesta-se, **preliminarmente**, no sentido de que sejam os autos restituídos à 3ª Secex, a fim de que adote as providências cabíveis, inclusive com a realização de inspeção, se necessário, com vistas à quantificação do débito e à identificação dos responsáveis."

3. O entendimento acima foi acolhido por meio do Despacho de fl. 1291.

4. Em razão da mudança de clientela promovida no âmbito desta Corte, o presente feito passou a ser instruído pela 1ª Secex.

5. Não obstante o entendimento firmado pelo Tribunal Pleno nos casos da espécie, ressaltado no pronunciamento deste MP/TCU, acima transcrito, a unidade técnica voltou a discutir o tema, concluindo que "*as impropriedades apontadas nestes autos decorreram da inadequação dos instrumentos utilizados (convênios), quando o correto seria a contratação dos serviços nos termos da Lei nº 8.666/1993*" (fl. 1297).

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

6. Dessa forma, com base nos precedentes mencionados na instrução, a 1ª Secex propôs que a presente Denúncia seja considerada parcialmente procedente, determinando-se à Infraero que adote providências com vistas à formalização, por meio de contrato, dos ajustes firmados com o CBMERJ (fl. 1298).

II

7. Com as devidas vênias, consideramos que não há, nestes autos, motivo suficiente para ensejar a mudança do entendimento firmado pelo Plenário desta Corte, quando da apreciação, em tese, da possibilidade jurídica da celebração de convênios entre órgãos federais e a Polícia Militar e o Corpo de Bombeiros Militar, visando à segurança das edificações públicas federais e à cooperação no combate a incêndios nos mesmos edifícios.

8. Note-se que, naquela ocasião, o Tribunal examinou as diversas peculiaridades envolvendo questão idêntica à tratada neste feito, concluindo, nos termos do sumário do Acórdão nº 522/2006 – Plenário, que:

"- É possível a celebração de convênios entre órgãos e/ou entidades públicos, inclusive de esferas diferentes de governo;

- O objeto do convênio deverá estar integralmente contemplado nos objetivos institucionais de cada convenente e representar o atingimento de um interesse comum a ambos;

- É também possível a realização de dispêndios financeiros, diretos ou por meio de repasses, além da disponibilização de recursos humanos e materiais, por parte dos convenentes, desde que utilizados exclusivamente para a consecução do objeto conveniado;

- Sendo pelo menos um dos convenente entidade/órgão federal deve ser observada, na celebração e na condução do convênio, a legislação federal incidente sobre a matéria."

9. A respeito da necessidade de haver objetivo comum, que esteja inserido nas finalidades institucionais dos convenentes, destaca-se do voto que fundamentou a referida deliberação o seguinte trecho:

"5. Não obstante, existem condições para que tais ajustes sejam considerados válidos ou para que não tenham sua natureza desfigurada.

6. A primeira dessas condições obriga que o objetivo a ser atingido pelo convênio esteja necessariamente inserido nas finalidades institucionais das entidades/órgãos convenentes, sob pena de estar qualquer deles, ou ambos, incidindo em desvio de finalidade, o que viciaria, de forma insanável, o ato de celebração do ajuste ou os atos de condução do mesmo.

7. Além disso, é necessário que o objeto do convênio represente o atingimento de um objetivo comum, ou seja, que o convênio seja o meio escolhido para que ambos convenentes atinjam um fim que, de outra forma, deveria ser atingido por ambos isoladamente.

8. Quanto a isso, não tenho dúvidas que a segurança e a prevenção e combate a incêndios das e nas edificações públicas federais na Capital Federal é um objetivo institucional tanto das referidas corporações militares quanto das entidades/órgãos públicos federais. Também não tenho dúvidas que essa segurança e prevenção e combate a incêndios seriam objetivos que, mesmo individual e isoladamente, a PMDF e CBMDF, por um lado, e os gestores federais, por outro, devem buscar."

10. Vale observar, ademais, que, ao apreciar o TC nº 020.314/2003-4, que tratou de matéria similar, em que a 6ª Secex concluiu pela inadequação do instrumento de convênio, o eminente Relator se pronunciou da seguinte forma, no voto condutor do Acórdão nº 93/2005 – Plenário:

"De outra parte, com relação à eventual inadequação do instrumento utilizado (convênio), entendo que não se deve expedir determinação ao FNDE nesta ocasião, uma vez que, nos termos consignados pela 6ª SECEX, tramita nesta Corte processo que trata especificamente dessa questão, ou seja, verificar a conformidade dos acordos firmados entre órgãos públicos federais e a Polícia e o Corpo de Bombeiros Militar do Distrito Federal (TC 013.234/2000-7)."

11. Assim sendo, é evidente que o Acórdão nº 522/2006 – Plenário, diante da peculiaridade e da especificidade da matéria, pode ser considerado como *leading case*, devendo ser observado pela Administração Pública.

12. Note-se, a propósito, que o item 9.3 da referida deliberação determinou o encaminhamento de cópia do referido acórdão, bem como do relatório e do voto que o fundamentaram, aos Órgãos Superiores dos Poderes da União.

13. No que tange aos precedentes indicados pela unidade técnica, cabe salientar que nenhum dos dois casos se aplica à discussão em tela, na medida em que versam sobre instrumentos celebrados pelo Tribunal Regional do Trabalho da 20ª Região com o Departamento Estadual de Habitação e Obras Públicas/SE (TC nº 006.398/2005-0 – Acórdão nº 1.625/2005 - Plenário), bem como pela Eletronorte com a Fundação de Amparo e Desenvolvimento da Pesquisa – Fadesp (TC nº 010.518/2001-4 – Acórdão nº 10/2002 - Plenário), não envolvendo, por conseguinte, convênios com o Corpo de Bombeiros, que apresentam peculiaridades e suscitaram diversas dúvidas que foram dirimidas pelo Acórdão nº 522/2006 – Plenário.

III

14. Com relação à execução dos objetos dos convênios, a 1ª Secex se pronunciou nos seguintes termos (fl. 1297):

"6.12 Também não podemos falar em indícios de prejuízo aos cofres públicos federais, pois ficou demonstrado o efetivo acompanhamento da execução dos serviços pelos servidores da Infraero nomeados para compor a comissão de fiscalização dos convênios, conforme cópia dos atos administrativos (fls. 1209/1237) e dos formulários de Avaliação de Desempenho do Contratado (fls. 1239/1264). À vista disso e considerando que não há nenhum indício do contrário, podemos inferir que os pagamentos realizados referem-se à contraprestação de serviços realmente executados pelo CBMERJ."

15. Diante da constatação acima, consideramos que podem ser acolhidas, excepcionalmente, em face da peculiaridade do caso concreto, as razões de justificativa apresentadas, determinando-se à Infraero que observe o disposto no Acórdão nº 522/2006 – Plenário.

IV

16. Ante todo o exposto, este representante do Ministério Público manifesta-se, divergindo da proposta formulada pela unidade técnica, no sentido de que a presente Denúncia seja considerada parcialmente procedente, determinando-se à Infraero que observe, nos convênios com o Corpo de Bombeiros Militar, as diretrizes indicadas no Acórdão nº 522/2006 – Plenário, dando-se ciência da deliberação que vier a ser proferida ao Tribunal de Contas do Estado do Rio de Janeiro."

É o Relatório.

VOTO

A presente Denúncia merece ser conhecida por estarem atendidos os requisitos de admissibilidade previstos no art. 235 do Regimento Interno do TCU.

2. Tal denúncia feita à Ouvidoria/TCU versa sobre a ocorrência de possíveis irregularidades nos Convênios nºs 033/2002-CI/001/064, 141/2001-CI/002/061 e 036/2002-CI/002/061, firmados entre a Empresa Brasileira de Infra-Estrutura Aeroportuária – Infraero e o Estado do Rio de Janeiro, por meio

da Secretaria de Estado da Defesa Civil – Sedec, objetivando a proteção contra incêndio em aeródromos e resgate marítimo no entorno dos aeroportos do Galeão e de Macaé, a ser executado pelo Corpo de Bombeiros Militar do Estado do Rio de Janeiro – CBMERJ.

3. Após o exame da documentação apresentada pela Infraero em atendimento à diligência deste TCU, com suporte na Instrução Normativa STN 01/1997, a qual regulamentava à época a transferência de recursos mediante convênios, a 3ª Secex apurou as seguintes irregularidades: repasse de recursos para contas bancárias diversas das estabelecidas nos termos dos convênios e falta de apreciação das prestações de contas apresentadas pela SEDEC/CBMERJ. Diante dessa verificação, propôs a realização de audiência dos titulares da Superintendência Regional do Leste/Infraero, unidade signatária dos convênios, para que apresentassem suas razões de justificativa.

4. Analisadas as aludidas audiências, a 3ª Secex ponderou que, além de não terem sido elididas as irregularidades apontadas, verificara outras ocorrências contrárias ao disposto na IN/STN 1/97.

5. Assim, propugnou pelo não-acolhimento das razões de justificativa apresentadas, pela conversão dos autos em Tomada de Contas Especial e, no âmbito da TCE, pela realização de inspeção na Superintendência Regional do Leste/Infraero, com vistas a examinar os processos administrativos e os processos de pagamentos relativos aos convênios em comento.

6. Em atendimento a meu despacho, o Ministério Público trouxe à colação excerto do Voto condutor do Acórdão 522/2006 – Plenário que trata de tema análogo ao ora examinado, a saber, convênios firmados por diversos órgãos públicos federais com a Polícia Militar e com o Corpo de Bombeiros Militar do Distrito Federal.

7. Na mencionada deliberação, este Tribunal entendeu, como mencionou a Unidade Técnica, "ser juridicamente possível a celebração de convênios entre órgãos e/ou entidades públicos, inclusive de esferas diferentes de governo, desde que o objeto do convênio esteja necessariamente contemplado nos objetivos institucionais de cada convenente e represente o atingimento de um ou mais objetivos comuns a ambos; os dispêndios financeiros, assim como os recursos humanos e materiais, sejam utilizados exclusivamente para a consecução do objeto conveniado e, sendo pelo menos um dos convenentes entidade/órgão federal, que seja observada a legislação federal incidente sobre a matéria".

8. Diante dessas conclusões, o representante do Ministério Público divergiu em parte da 3ª Secex, propondo, em face da existência de indícios de dano ao erário, que, preliminarmente à eventual instauração de TCE, fossem os autos restituídos àquela unidade técnica para a adoção das medidas a seu cargo com vistas à quantificação do débito e à identificação dos responsáveis.

9. Ao acolher o parecer do **parquet** especializado, determinei a adoção das providências cabíveis Entretanto, em decorrência da mudança de clientela promovida pela Segecex, os autos foram encaminhados à 1ª SECEX que empreendeu nova análise da documentação.

10. No tocante à execução dos objetos dos convênios, restou demonstrado nos autos o acompanhamento dos servidores da Infraero designados para fiscalizar essas avenças e dos formulários de Avaliação de Desempenho do Contratado, referindo-se os pagamentos realizados à contraprestação de serviços efetivamente executados pelo CBMERJ.

11. Quanto aos convênios firmados entre a Infraero e a Sedec, com prestação de serviços a cargo do CBMERJ, alinho-me ao entendimento exarado no Acórdão 522/2006 – Plenário, resumido no item 7 deste Voto. No caso vertente, a prevenção e o combate a incêndios estão inequivocamente inseridos nos objetivos institucionais tanto da Infraero, órgão federal, como do CBMERJ, isoladamente ou em conjunto. Muito embora a execução desses convênios não tenha se mostrado totalmente aderente à legislação em vigor, não se confirmaram os indícios de dano ao erário inicialmente apontados pela 3ª

Secex. Dessa forma, entendo que merecem ser acolhidas, em caráter excepcional, as razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis.

12. Nesse contexto, manifesto-me de acordo com as conclusões do Ministério Público no sentido de que a presente Denúncia seja considerada parcialmente procedente, determinando-se à Infraero que observe, nos convênios com o Corpo de Bombeiros Militar, as diretrizes indicadas no Acórdão 522/2006 – Plenário, dando-se ciência da deliberação que vier a ser proferida ao Tribunal de Contas do Estado do Rio de Janeiro e, adicionalmente, à Ouvidoria deste TCU.

Em face do exposto, Voto por que o Tribunal adote a deliberação que ora submeto à consideração deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 26 de maio de 2010.

RAIMUNDO CARREIRO
Relator

ACÓRDÃO Nº 1209/2010 – TCU – Plenário

1. Processo: **TC 011.600/2006-0 – SIGILOSO**
2. Grupo II, Classe de Assunto VII – Denúncia
3. Interessado: Identidade preservada (art. 55 da Lei nº 8.443/92, c/c o art. 127 da Resolução TCU nº 191/2006).
4. Entidade: Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária – Infraero
4.1. Responsáveis: Paracy Cruz de Mesquita Filho, Juarez Moreira Lessa, Jader Costa Soares, Pedro Gilson Azambuja, Lia Aparecida Segaglio
5. Relator: **Ministro Raimundo Carreiro**
6. Representante do Ministério Público: Subprocurador-Geral Paulo Soares Bugarin
7. Unidade Técnica: 1ª e 3ª Secex
8. Advogados constituídos nos autos: Emiliana Alves Lara, OAB/DF 7.238; José Alberto Pires, OAB/DF N.° 2.474; Eduardo Monteiro Nery, OAB/DF N° 8.376; Evilazio José dos Santos, OAB/DF N.° 18.169; Wilhiam Antônio de Melo, OAB/DF N.° 10.691; Érica Silvestri Duttweiler, OAB/DF N.° 17.817; OAB/SP N.° 149.167; Fabiana Mendonça Mota, OAB/DF N.°15.384; Eduardo Roberto Stuckert Neto, OAB/DF N.° 15.214; Maria Isaura Gonçalves Pereira, OAB/SP N.° 45.685 e OAB/RS N.° 30.391; Thais Strozzi Coutinho Carvalho, OAB/DF N.° 19.573, Nilson Maciel de Lima, OAB/DF N.° 3.617; Cláudio Luiz Ferreira de Oliveira, OAB/DF N.° 15.067; Elizabeth Eustáquia Soares, OAB/DF N.° 20057 E OAB/MG N.° 34492, Humberto Sales Batista, OAB/PA N.° 8.058-A, OAB/RJ N.° 47.185 e OAB/MA N.° 4.885-A; Francisco Ferreira Alencar Júnior, OAB/PA N.° 8.948; Henrique Corrêa Baker, OAB/PA N.° 9.311.; Marisa Santos Villagra, OAB/AM N.° 2.276; Eurico Enes Lebre, OAB/AC N.° 756, OAB/AM N.°A-426; Yara Cristina Jordão de Vasconcelos, OAB/AM N.° 3583; Airton Rodrigues Chaves, OAB/PE N.° 6.473; Andresa Maria dos Santos, OAB/PE N.° 21210; Jaqueline Gomes Cavalcanti, OAB/PE N.° 14.315; Suely Soares de Sousa Silva, OAB/PE N.° 777-B; Verônica Alves de São José, OAB/PE N° 12.588; Luzyara de Karla Félix da Silva, OAB/BA N.° 19.978; Bruno Benevides Duarte Leite, OAB/BA N.° 21345 ; Clene Jacintha de Almeida Silva, OAB/BA N°. 18.171; Rafael Costa de Souza, OAB/RJ N.° 1.707-B; Andréa Montanari Rosa Rangel, OAB/RJ N.° 63.207; Leda Maria Serpa, OAB/SP N.° 188.863; Flávio Hechtman, OAB/RJ N.° 100.433; Silvia dos Santos Correia, OAB/RJ Nº 90.508; Fabrício Molinari Mello, OAB/RJ Nº 92.213;

Fábio de Oliveira Alvarez, OAB/RJ N.° 124.925; Marcos André Costa de Azevedo, OAB/RJ N.° 100.976; Antonio Augusto Rosolen Júnior, OAB/SP 168.342, Frederico Guilherme Piclum Vursosa Geiss, OAB/SP N.° 201.020 e OAB/ES N°. 12.516; Raquel Montenegro de Oliveira Lara Rocha, OAB/DF N.° 21578; Silvia Tibiriçá Ramos Sampaio, OAB/SP N.° 86005; Luís Marcelo Batista da Silva, OAB/SP N.° 167.755; Renata Moura Soares de Azevedo, OAB/SP N.° 164.338; Simone Rezende Azevedo Daminello; OAB/SP N.° 152.368; José Sanches de Faria, OAB/SP N.° 149.946; Célia Regina Álvares Affonso de Lucena Soares; OAB/SP N.° 114.192; Marcelo Figueroa Tinger, OAB/SP N.° 209296; Patrícia Lanzoni da Silva, OAB/SP N.° 147.843; Regina Célia Lourenço Blaz, OAB/SP N°. 139.307; Verônica Marzullo Aguiar, OAB/RS N.° 17.867; Rogério Balinski, OAB/RS 45.195; Tiago De Moraes Machado, OAB/RS N.° 47.029; Fábio Luís de Araújo Rodrigues, OAB/PR N.° 39.214-B; Délbio Corrêa Bonini, OAB/RS N° 54.075; Alice Maria Issa, OAB/RS N° 60.099; Raul Campos Garcia Feijó, OAB/RS N° 63.119.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Denúncia que versa sobre indícios de irregularidades em convênios para proteção contra incêndio nos aeroportos do Galeão e Macaé,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer da presente denúncia, com fundamento no art. 235, parágrafo único, do Regimento Interno deste Tribunal, para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente;

9.2. determinar à Infraero que observe nos convênios com o Corpo de Bombeiros Militar as diretrizes indicadas no Acórdão 522/2006 – Plenário;

9.3. dar ciência desta decisão ao denunciante;

9.4. encaminhar cópia deste Acórdão, bem como do Relatório e Voto que o fundamentam, ao Tribunal de Contas do Estado do Rio de Janeiro e à Ouvidoria deste TCU;

9.5. retirar a chancela de sigiloso dos autos;

9.6. arquivar o processo.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Extraordinária de Caráter Reservado.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1209-17/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro (Relator), José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditor convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Auditores presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
UBIRATAN AGUIAR
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
RAIMUNDO CARREIRO
Relator

Fui presente:
(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

ACÓRDÃO Nº 1214/2010 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, quanto ao processo a seguir relacionado, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos arts. 53 a 55, da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992 c/c os arts. 15, inciso I, alínea "p", e 235, do Regimento Interno do TCU, aprovado pela Resolução nº 155, de 4 de dezembro de 2002, e de conformidade com os pareceres uniformes emitidos nos autos, em conhecer da denúncia, por atender aos pressupostos regimentais de admissibilidade aplicáveis à espécie, para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente; determinar a conversão dos autos em Tomada de Contas Especial, com fulcro no art. 47 da Lei nº 8.443/1992 c/c o art. 252 do Regimento Interno desta Corte de Contas; autorizar às citações e audiências na forma proposta pela unidade técnica; retirar a chancela de sigilo aposta aos autos; encaminhar cópia desta deliberação, da manifestação da unidade Técnica e Parecer de fls. 109/132 ao denunciante.

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Extraordinária de Caráter Reservado.
Assinado eletronicamente por:

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
na Presidência

(Assinado Eletronicamente)
AUGUSTO NARDES
Relator

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

1. Processo TC-015.494/2008-0 (DENÚNCIA)

1.1. Responsáveis: Eurico de Souza Filho (120.035.815-53); Francisco Alves do Nascimento (799.834.217-04); Francisco Alves do Nascimento Filho (201.565.885-87); Hs & J - Com., Serv e Refeições Ltda (03.938.675/0001-74); Jozias Ribeiro Filho (947.283.568-68); Vitalnutri Alimentos Ltda (04.405.244/0001-05); Weslei dos Santos Moura (003.097.495-06).
1.2. Órgão/Entidade: Prefeitura Municipal de Aquidabã - SE
1.3. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado de Sergipe (SECEX-SE).
1.4. Advogado constituído nos autos: não há.
1.5. Determinações/Recomendações/Orientações.

ACÓRDÃO Nº 1219/2010 - TCU - Plenário

Os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de Plenário, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos artigos 1º, inciso XVI; 43, inciso I; e 53 da Lei 8.443/92, c/c os artigos 1º, inciso XXIV; 15, inciso I, alínea "p"; 143, inciso III; 234 e 235, parágrafo único, todos do Regimento Interno, em não conhecer da presente denúncia, por não estarem presentes os pressupostos de admissibilidade aplicáveis à espécie, retirar-lhe a chancela de sigilo, e determinar o seu arquivamento.

1. Processo TC-011.908/2010-6 (DENÚNCIA)

1.1. Interessado: Identidade preservada (art. 55, **caput**, da Lei n. 8.443/1992)
1.2. Órgão: Departamento de Polícia Federal – DPF/MJ.
1.3. Advogado constituído nos autos: não há.

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

10. Ata n° 17/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 26/5/2010 – Extraordinária de Caráter Reservado.

Assinado eletronicamente por:

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
na Presidência

(Assinado Eletronicamente)
AROLDO CEDRAZ
Relator

(Assinado Eletronicamente)

LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral